







10
1.
2⁹⁰
3⁹⁰
4.
5⁹⁰
6.
7⁹⁰
8.
9.



1693.

1. Beermannus, S. Christoph : De novitate.
- 2^o = Coccejus, Henricus : De assumptione. 2 Exempl.
- 3^o = Coccejus, Henricus : De eo, quod iustum est circa
rusticos in materia feudali. 2 Exempl. —
4. Coccejus, Henricus : De simulatione.
- 5^o = Coccejus, Henricus : De tabulis illustris.
2 Exempl. 1693 & 1715.
6. Coccejus, Henricus : De anatocismo. . . . 2 Exempl.
1693 & 1715.
- 7^o = Coccejus, Henricus : De excessu poenarum extra,
ordinarium. 2 Exempl 1693 & 1701.
8. Coccejus, Henricus : De pure seminis.
9. Coccejus, Henricus : De his, quae praepostere fiunt.



10. Schulze, Petrus : De confirmatione

11. Lorenzmann, Antonius Daniel : De brevitate temporis

IN PRAESENTIA
DISESSERTATIO

NOVITATE,

IN UNIVERSITATE FRANKFURTANA
PRAESIDE

JO. CHRISTOPH. BECMANO,

S. THEOLOG. D. ET PROFESS.
PUBLIC. ORDIN.

AUDITORIO JURIDICO,

ANNO DOMINI MDCCCLXII.

Consistenti scriptura

JOHANNES BECMANUS

Philosoph. Doctor, et Publicus Professor

Legum, etc.



Frankfurt am Main, Druck bey Johann Baptist Gleditsch.

1762.

10. Schulz, Peter. ...

11. ...



LXXI.
DISPUTATIO JURIDICA INAUGURALIS,
DE HIS,

QVÆ PRÆPO-
STERE FIUNT,

QUAM
Auxiliante DEO T. O. Maximo,
EX DECRETO ET AUTORITATE
MAGNIFICI FCTORUM ORDINIS
IN VIADRINA CELEBERRIMA,
PRÆSIDE

DN. HENRICO COCCEJO,
JURISCONSULTO,

SUMMI CONSILII STATUS ELECTORALIS PALA-
TINI & COLLEGII REVISORII ASSESSORE, & IN ALMA
HEIDELB. DECRETAL. PANDECT. ET JUR. GENT.
P. P. ORDIN. MERITISSIMO,

Nunc

SERENISSIMI ac POTENTISSIMI ELECTORIS BRAN-
DENBURGICI CONSILIARIO, FACULTATIS JURIDI-
CÆ ORDINARIO, & PROF. PRIMARIO,

Domino ac Promotore suo pie ac reverenter usq; colendo,

PRO LICENTIA

SUMMOS IN UTROQVE JURE HONORES ac PRIVI-
LEGIA DOCTORALIA CONSEQUENDI,

Ad d. 2. Decembr. Horis ante & pomeridianis An. 1693.

Publicè discutiendam proponit

JOHANNES PETRUS Schiele/

Archi-Dicist. Cüstrin. Advocatus.

Francofurti ad Viadrum, Literis Christophori Zeitleri.

Iterum impressa 1712.

2180.

PER-ILLUSTRI AC GENEROSISSIMO
DOMINO,
DN. JOHANNI FRIDERICO
de RHETZ,

SERENISSIMI ac ROTENTISSIMI ELECTORIS
BRANDENBURGICI MINISTRO STATUS INTIMO,
& RERUM FEUDALIU CONSILIARIO
EXCELLENTISSIMO,

DOMINO in Großen Behnitz / &c.

DOMINO MEO BENIGNISSIMO,

Sacra sit hæc mea Disputatio Inauguralis.

Sic enim illa inauguranda est, ut bona sint auspicia,
Cum ipse à primis sacris Ei fuerim consecratus,
Cum Deo fidem pro me sponderet à primâ infantia,
Ut inde Ipsi redderem fidem ac observantiam perpetuò;
Hucusq; tamen fortè minus pius esse visus sum,
Quia publici pietatis meæ in Eum summæ non semper
adhibiti testes sunt.

O me felicissime Ei devotum,
Quem tum tenebat meum Francofurtum:
Cujus gravitatem colebat, & prudentiam admirabatur:
Quem ægerime dimisisset, nisi dimittendus fuisset,
Ut constaret quàm desideratus fuerit omnibus,
Quoniam, ne desideraretur, prospecturus erat omnibus.
Diver.

2187

Diversus ab iis,
Qui, quò ad sublimiorem dignitatem perveniunt,
Eò altiori supercilio despiciunt ima.

Contra Hic solem imitatus,
Qui altissimè elevatus ardentius reficit inferiora;
Sic quò excelsior ejus fortuna, eò benignius se demittit,
ut profit universis.

Quid dicam de Academiâ Nostrâ?
Hæc Eum experta est Juris Consultum sublimis ingenii,
Læta, quoties Nomen Ejus Illustre audit:
Cujus Scripta immortalem reddent Eum posteris,
Minimè contentis, quod scripsit.

Quia plura non scripsit.
Æternæ laudis est, esse Virum Prudentem, JCrum,
Consiliarum,
Sed quid?

Consiliarium intimum fuisse

FRIDERICI VVILHELMI MAGNI,

Gloriosissimæ Memorix,
Qui eum in oculis ferebat,
Cum Princeps ille consiliario hoc, ut oculo uteretur:
Quid?

A Consiliis intimis esse

FRIDERICO III. PIO, FORTI, FELICE

Nempe
Debebat is fieri Consiliarius Principum,
qui fuerat privatorum,
Cum Principes consulant privatis.

Virtutes etiam Illustrium personarum tum splendent,
& cernuntur.

Quan-

O
ORIS
MO,
no;
er
ar:
t,
bus.
Diver-



1781
2182. Quando Majestati Principali inserviunt,
Aliàs vix sibi videntur esse virtutes.

Sed quorsum abripior?

Numerosior, Vir Per-Illustris, est Tua gloria, quam ut ei
prædicandæ par sim,

Quam posterì augebunt,

Quorum laudes eo veriores, quo minus laudare
habent necesse.

Accipe pietatis in Te meæ Signum, quod Tibi dedico,
Disputationem meam,

Et votum, quod calor pietatis exprimit, accipe.

DEUS Te Tuæ valetudini pristinae reddat!

DEUS Te in columem ac saluum quam dutissimè servet
Communi Reipubl, bono!

Si Tibi bene est, omnibus qui se Tibi tradunt,
bene est, quia in Te omnes sunt.

Vive perpetuò felicissimè
& fave

Tuæ Excellentiaë

Observantissimo

J. P. Zhielen.

2183
15815



DISPUTATIONIS INAUGURALIS,
De HIS, QUÆ PRÆPOSTERE FIUNT,

CAPUT I.

DE HIS, QUÆ PRÆPOSTERE FIUNT,
IN GENERE.

§. I.

TAm admirabilis in universo terrarum ^{Intraitus.}
orbe ubiq; cernitur ordo, aptaq; rerum ac e-
legans structura, ut mundi vitam animamq;
esse ordinem meritò statuere possimus. Si-
cut enim sublatâ animâ occidit res interitq;
ita sublato ordine omnia perturbata esse, nihilq; sui simi-
le, nihil, quod pristini referat speciem, superesse, in apri-
co est. Prudens hujus rei Plutarchus *IX. Sympos. qu. 9.*
p. 732. E. ita effatur: τὰς τῆς ἡ τὰς εἰς ἔργον, ἢ φύσιν εἶναι. *Natura*
est ordo, vel ordinis opus. Itaque ordine non modo corpo-
ra naturalia inter se vel intuitu suarum partium con-
stant; sed actiones quoque tam naturales, quàm mora-
les ordine fieri debent. Stellæ certo ordinatoque la-
psu feruntur: annus sequitur annum: Ver, æstas, au-
tumnus & hyems ordinem tempore suo servant. Sic
arbores plantantur, post crescunt & denique ferunt
fructus. Verùm cui magis necessarius ordo, quàm ho-
mini utroque & belli & pacis tempore? Negligant
milites ordinem, & hostem solutis ordinibus aggre-
dian-

A

dian-

5815
2184.

2

Cap. I. De his, quæ præposterè fiunt.

diantur, & actum erit de victoria, hinc ordinem suum deterere apud Romanos erat capitale. vid. Lips. de Milit. Rom. l. 4. Dial. 4. in med. Sed & pacis tempore Resp. nulla, nulla societas, familia nulla sine ordine subsistere poterit; Grot. de Jur. Bell. & Pac. lib. 1. cap. 4. §. 2. n. 1. verum dissociata multitudo erit, qualis Cycloperum & Aboriginum fuisse fertur, si quis credere potest, ullam congregationem durare posse, quæ ordine suo non gaudeat. Et si enim is pestimus sit, principiisq; politicis, ac regulis juris adverteretur, ordo tamen aderit. Quorsum allegamus Ciceronem de offic. lib. 2. cap. 40. qui negat, quod illi, qui maleficio & scelere pascentur, possint sine ullâ particula justitiæ vivere. Ubi autem jus est, ibi quoque ordo sit oportet. conf. Bœcl. ad. Grot. d. loc. Ex quibus veritas dicti Xenophontis in Oeconom. concluditur: ἄδεν ἴσθι ἄτως ἄτε ὀχρησον ἄτε καλὸν ἀνθρώποις, ὡς ἡ ταῦτα. Nihil hominibus præstantius, neque utilius est ordine.

Ordo præ-
posterus.

§. 2. Dum verò commendamus ordinem, non intelligimus dignitatem, illustrioremque in Rep. honorem; hoc enim significatione paucissima comprehenderentur; sed cujuslibet rei suo loco collocationem, Cicer. de offic. lib. 1. c. 142. seu dispositionem secundum prius & posterius, quoniam ordo relationem ad aliquid primum continet. Carpzov. ad Leg. Reg. c. 13. sect. 2. n. 6. Hinc si, quod ultimo loco vel sequenti collocandum erat, id primo vel antecedenti agatur, negligitur ordo atque perturbatur & res fieri præposterè dicitur. Equidem aliquando non magni interest præposterè egisse, ut plurimum tamen homini ab eo cavendum est in rebus gerendis. Quod non tantum sedulo inculcant, qui regulas vitæ scripsere, Doctores, sed id testantur hanc in rem usurpata omnibus ferè Gentibus adagia. Quid aliud



in genere.

aliud volunt illa Germanorum? Erst wäge es / Dann wage es / erst höre es / dann sage es. Item, vor gethan und nach bedacht hat manchen in groß Leyd gebracht / &c. Hoc Balth. Gratian. ita expressit: *Quelques uns font, & puis pensent s ce qui est plutöt chercher des excuses, que des expediens, &c. dans son Homme de Cour traduit par Amelot. Maxim. 151. vid. Mart. Zeiler Epist. 43. p. 118. Erasmi in Epitom. Adag. tit. Absurda. Mittimus alia, visuriam in jure liceat ordine inverso agere. Nam ordo in jure præsertim laudabilis. Bald. in l. 1. pr. de O. Jur. Cothm. Vol. 2. Conf. 95. n. 8. Imo Imperator noster *αὐτοκράτωρ* pertæsus studuit nihil inordinatum & confusum relinquere. Nov. 1. c. 1.*

§. 3. Ne in suscepto hoc labore præpostero ordine agamus, B. C. D. ordiemur à vocatione, cum prius quæstionem definire nemo possit, nisi ipsi de ejus terminis constet. A. Gell. Noct. Att. cap. 10. Rurg. Roland. de Commiss. P. 1. l. 1. cap. 2. n. 1. Cujac. ad l. 1. d. furt. Weber. de jur. consistor. cap. 1. sect. 8. in fin. Quoniam verò rubrum nostrum ex pluribus verbis compositum est, nec tamen omnia difficultatem habent, animum saltem in eis occupatum habebimus, ex quibus scopus ac finis hujus tractationis patere possit. De voce præpostere obvium est cuique judicare unde derivetur, sc. à Præ & postere. Præ significat ante Gloss. ad Nov. 22. c. 22. verb. præ aliis vid. Hor. Tursellin. de partic. Ling. Lat. cap. 134. §. 1. Aliquando autem vocis hujus nulla vis; uti habet Gloss. in rubr. de dot. præleg. Srauch. in Lexic. Part. voc. Præ. Promiscuè enim dicitur dos à marito prælegari, rubr. de dot. præleg. l. 1. §. 7. 13. l. 9. d. 1. l. 88. §. 6. de legat. 2. & legari: §. 15. de legat. l. 3. l. 17. de dot. præleg. &c. & utrinque idem effectus & commodum dotis legatæ uxori competit ad LL. nisi velis dicere, per vocem prælegare id de notari,

A 2

notari,

Etymon.
Voc. Præ-
postere.

2081
2186

Cap. I. De his, quæ præposterè fiunt,

4

notari, quod dos ante tempus repeti possit; Gl. d. loc. l. 1. §. 2. de dot. præc. d. §. 15. vel quòd id, quòd antè mulieris est, legerur. l. 77. §. 12. de leg. 2. Godofr. ad l. 30. de pact. dotal. lit. A. & ad l. 10. de pecul. leg. lit. H. Ita etiam liberatio enunciatur legata, rubr. de liber. leg. §. 13. 14. f. de legat. & prælegata. l. 8. §. 5. de liber. legat. Sed quando aliquid heredi relinquitur præcipuum extra partem suam hereditatis, in specie dicitur prælegatum: l. 77. §. 8. de leg. 2. Cujac. in l. 14. de dot. præleg. & huic heredi suo præcoherede relinquitur: quòd multum differt à prælegato dotis, nisi is casus fingatur ubi uxori heredi institutæ cum aliis dos prælegata fuerit, at de hoc casu non agitur tit. de dot. præleg. Postere originem habet à posterus & hoc à post. vid. Aut. Etymol. Quamvis autem adverbium simplex Postere vix inveniatur apud scriptores Latinitatis probatæ, compositum tamen hoc Præposterè latinissimum, est à Cicerone Plinio, aliisque usurpatum. Atque hoc sæpe evenit, simplicia in usu non esse, quorum locu tamen bene utimur compositis. vid. plur. Gerh. Joan. Voss. de Art. Grammat. lib. 4. c. 47. Porro utut præposterè agere latinè dicatur, an verò pro eo adhiberi possit vox præposterare valde dubito. Laudatus Vossius de Vit. Lat. Sermon. l. 4. c. 17. p. 753. ait quidem, id in Gemmæ Vocabulario haberi, sed locum cuiusdam Autoris probati non addit. Non verò sufficit Vocabula in Lexico inveniri, nisi autoritate aliquâ roborentur, cum nobis non liceat ὀνομαστικῶς. Nec tutò concluditur: Vox posterare reperitur ap. Palladium seculi latinitatis boni autorem, Ol Borichi. in Cogitat. de Variis LL. Ætat. p. 2. Ergo etiam dicere possum præposterare. vid. Voss. de art. Gramm. d. loc.

Quid sit

§. 4. Significatio vocabuli Præposterè patet egregie



in genere.

5 2187
4015

giè ex Cicerone *Lib. 7. ad Att. Ep. 16.* Omnes, inquit, arbitror mihi redditas esse literas, sed primas præposterè, reliquas ordine. Cum igitur hic ordini opponatur, idem erit ac inordinate, perversè, ordine inverso. Quod Germani per *Verkehrt / Umgekehrt* exprimere solent; Græci verò eâdem compositione utuntur *ὑστερον πρότερον, ὑστερονώτερος, ὑστερότερον, πρῶτον ὑστερον.* Synonymum
Voc. Præposterè & præposterare.
 aliud Græcum suppeditat Cicero *Lib. 1. ad Attic. Epist. 16.* nempe *ἀντικῶς*, dum ait: *Respondebo Tibi ὑστερον πρότερον ἀντικῶς*, alludens ad morem Homeri, qui opera Odysseæ & Iliadis historica à medio orsus artificiosè commemorat, quæ prioribus temporibus acta erant. vid. *Casaub. ad d. l. Ciceronis ex ed. Viri Celeber. Johan. Georg. Grævii. Macrob. Lib. V. Saturn. c. 11.* In quo Homerum imitatus esse in *Libb. Æneid.* dicitur Virgilius. Est enim hic ordo artificialis seu potius *ὑστερολογία εὐτακτος* Poëtis usitatissima. Conf. *Frid. Rappolt. Commentar. ad Horat. de Art. Poët. p. 966. seqq. & ad ejusd. Satyr. P. 2. c. 1. p. 42.* Videtur & illud Synonymi instar esse, quod dicunt: *per Saturam*, uti *Sallust. de bell. Jugurt. c. 29.* narrat, *sententias exquisitas esse per saturam* i. e. promiscuè, nullo ordine, *Hillig ad Don. p. 1505. Joh. Rivius in Comm. ad Sallust. d. l.* Quod confirmat locus in Constitutione Imperatoris nostri *Omnes S. 1. Opus non secundum Edicti perpetui ordinem, sed passim & quasi per Satyræ collectum.* Item in *L. un. C. de Latin. libert. toll.* quod Latina libertas *per Saturam* introducta i. e. confusè. *Godofr. ibid. Strauch. Amœn. Jur. Can. Eccl. V. cap. 11. Scip. Gentil. Lib. 2. Parerg. c. 28.* Ubi enim confusio ordinis, ibi non omnia suo loco sunt disposita & facta, sed inverso ordine seu præpostero. Unde vox *Satura* derivetur & an secunda syll. per U. I. vel Y. sit scribenda, per bene disputat *Voss. in Etymol. p. 449. 450.*

A 3

In



7815
2188.

6 *Cap. I. De his, quæ præposterè sunt;*
In Jure nostro vocem *Præposterè* invenire nequivimus, ad-
jectivum tamen *Præposterus* multis vicibus occurrit. In
Constit. Omnem §. 1. legitur *præpostera ordinatio, L. 4. de*
excus. tut. ordo præposterus, L. 5. C. de hered. act.
præpostera petitio, L. 25. C. de testam. præposte-
ri reprehensio &c. Diximus Præposterare esse lati-
nitatis suspectæ, ideo alia in jure occurrunt verba, quæ
vice ejus finguntur. Sic L. 8. C. d. inoff. donat. dicitur
supremum judicium consiliis anticipare, id est præmit-
tere, quod ultimum esse debebat. Ira de tempore usur-
patur præferre diem. L. 28. ad L. Corn. de fals. Godofr.
ad L. 1. §. 2. de edend. lit. U. Eodem modo Livius L. 39. lo-
quitur: Statuerat mense Januario triumphare sed prætu-
lit triumphæ diem, i. e. triumphavit ante dictum diem.
Cui similis phrasis illa antevertere, referre diem. L. 33.
de recept. arb. Cujac. Lib. 3. Obs. 7. Quin repetere diem
ejusdem significationis esse, dubitare non sinunt d. LL.
§ L. 3. de fid. Instrum. sensus enim est, priorem & ante-
riorem diem assignare negotio, quam quo id gestum
est, ut hoc antiquius videatur, quam revera est, conf.
L. 15. C. ad L. Corn. de fals. Gloss. in d. L. 3. de fid. instr. quem
modum Græci $\chi\rho\eta\sigma\iota\sigma\mu\omicron\nu\omicron\nu$, & Galli Antidate, & antida-
ter vocant. vid. Cap. 2. Sect. 4. §. 29.

Quomodo
Voc. Fieri
hic acci-
piatur.

§. 5. Restat in hac *διουαπολογίας* tractatione, ut pau-
cis tradamus, quid intellectum velimus voce *Fieri*.
Fieri enim non tantum in jure, sed ap. Autores Clas-
sicos variè accipitur. vid. *Lexicogr.* Nobis autem hic in
propria acceptione, quatenus passivam verbi *Facio* si-
gnificationem habet, sumitur, pro effici, agi, ut præ-
posterè fieri idem sit, ac inverso ordine negotium ge-
ri. Quo ipso excludimus ceteras acceptiones in pri-
mis

in genere.

7
Opus
2189.

mis eam, quâ fortuitum eventum denotat, quia actus ex proæresi gestos in hâc Disputatione considerare destinavimus, non omnia ea, quæ præter ordinem modo extraordinario accidere solent, præsertim cùm Jurium & Legum objectum esse dicantur, quæ τὴν τὴν ἀλλοίωσιν, non quæ ἐν ἀπαλόγῃs accidunt. L. 3. 4. seq. de LL. L. 64 de R. J. L. 3. si pars her. pet. conf. Conring. de Civil. prud. 6. 8. p. 187. Donell. L. 1. c. 15. & ibi Hillig. lit. H.

§. 6. Remotis itaque quæ difficultatem definiti-
oni vel descriptioni Thematîs hujus reali facessere videbantur asserimus, EA QUÆ PRÆPOSTERE FIUNT esse actus, in quibus præmittitur id, quod sequi debebat. Inde Bald. in L. 24. 25. C. de testam. præposterationem describit per abusum ordinis. Notandum verò hîc venit, actum præposterè fieri, non tantùm quando inchoatur à medio vel fine, adjecto quasi principio, sed etiam, quando in quâlibet actus parte id, quod post agi debebat, prius fit. Bald. in Auth. sed & si quis n. 2. vers. sed contra hoc. C. de testib. Consil. Argentor. 29. n. 74. Exinde manifestum fit, non licere in jure præposterè agere, quod probamus (1.) argumento desumpto ex L. 25. C. de testam. §. 14. de inut. stip. L. 4. de excus. tut. L. 5. C. de hered. act. ubi dicitur quid præposterè fieri & eo ipso non valere. (2.) Quia ordo naturalis est servandus, L. 9. §. 4. de offic. procons. L. 5. C. de legit. tut. L. 1. de Orig. jur. Bald. in L. 2. pr. d. tit. de Orig. jur. qui non servatur quando præposterè agitur per definit. (3.) Accedit ratio, quoniam repugnat naturæ rei id quod initium vel præcedens est, esse finem & consequens: & quod ultimum est, esse primum. Naturam vero cujusque rei intueri & sequi convenit, ita ut etiam in dubio secundum eam actum præsumatur. arg. L. 3. de Reb. Cred. ibique Dd. Menoch. de arbitr.

Definitio:

Non licet præposterè agere.

2190.
15

8

Cap. I. De his, quæ præposterè fiunt,

arbit. jud. quæst. cas. 202. n. 69. Cothman. Lib. 5. Conf. 1. m. 153. Leges verò non evertunt naturam, sed secundùm eam disponere solent. Omnium verò maximè tunc regula nostra vera est, si ordo expressè à lege præscriptus est, quia tunc est de forma, jam vero cessante formâ definit res esse nec potest subsistere. l. 44. de cond. & demonstr. l. 1. 2. C. quand. provoc. non est nec. l. 4. C. de sent. & interl. Joh. Bapt. Afinius in Prax. Judic. §. 3. c. 36. n. 3. ita ut, licet partes consenserint in hunc perversum ordinem, actus non valeat. l. 38. de pact. l. 5. C. de legib. Everhard. loc. leg. al. à defect. form. n. 2. & ab Ordin. n. 6. Quoties itaque in sequentibus demonstraverimus præposterè actum esse vel agi, toties simul nullitas actus erit regulariter demonstrata.

Exceptio-
nes.

§. 7. Patitur autem hæc regula etiam suas exceptiones, quarum I. est, quòd tunc non noceat præposterè egisse, ubi ordo merè est arbitrarius, ut in iis, quæ à partibus cumulari solent, quia, cum omittere quædam potuissent, etiam alio ordine conjungere possunt. II. quando lex id permittit, quod sit vel expressè, ut in l. 25. C. de testam. §. 14. de inut. stipul. &c. vel tacitè, quando fingitur eo ordine actum esse, quo debuit, licet non ita actum sit: hoc enim casu et si præposterè actum sit, fingitur tamen aliter actum & sic cessat jure esse præposteratio, ut eò minùs dici possit illicita: vel, quando ordo in favorem partis sancitus est, cui illa renunciare potest; vel aliàs partes negotio legem dicere possunt. Tale exemplum est in testamento si enim præpostero ordine illud conscriptum sit, & constet tamen de voluntate testatoris, rata illa est, & propter legis assistentiam omnia videntur secundum ordinem juris peracta. §. 34. de legat. l. 77. §. 12. de leg. 2. cap. 7. de concess. præb. in 6.

§. 8. E-

in genere

9 2191
Methodus
hujus Dis-
sertationis.

§. 8. Evolutâ ac traditâ eorum, quæ præpostere fiunt, naturâ, definitione ac jure progressum faciemus ad specialiora. Atque ut in prolixissimâ materiâ, quæ per universâ jura casus uberrime subministrat, confusionem evitemus, tractationem omnem in quatuor capita sectionibus specialibus distincta dispertiemus. Cum enim actus sint judiciales vel extrajudiciales: illi civiles vel Criminales; hi inter vivos vel ultimæ voluntatis, proinde Caput I. exponet actus inter vivos; II. actus ultimæ voluntatis; III. actus judiciales Civiles & IV. Criminales, ubi insimul circa crimina versabimur.

CAPUT II. SPECIALE.

DE ACTIBUS EXTRAJUDICIALIBUS INTER VIVOS, QUI PRÆPOSTERE FIUNT.

SECT. I.

DE ACTIBUS EJUSMODI PUBLICIS ECCLESIASTICIS.

§. I.

Cum actus inter Vivos alii privati sint, qui immediatè singulorum utilitatem spectant, alii publici, qui *ἀνέσσω* & principaliter utilitatem publicam promovent, l. 1. §. 2. de f. & f. Limn. de jur. publ. l. 1. c. 1. n. 7. seqq. de his prius agemus, & quidem, quatenus ad statum ecclesiasticum referuntur; de secularibus autem Sect. 2. h. c. Licet enim ecclesia sit in republ. ut adeo de hac prius agi oporteret, Reinking. de Regim. secul. & eccles. l. 1. cl. 1. c. 1. n. 8. n. 10. tamen in republ. constitutâ sacrorum prior & potior solet haberi cura. Nov. 6. pr. arg. tot. lib. 1. Cod. Deuter. xviii. v. 18. Josua 1. v. 8. Henr.

B

Geb-



2192

10

Cap. II. Sect. I. De Actibus Publ. Ecclesiast.

Gebhard. de potest. seu regim. ecclesiast. Resolut. ad §. 3. pag. 11.

An §. Potestas circa sacra competat Clericis?

§. 2. Exhibet sese primùm quæstio illa inter Gentiles nunquam dubitata, sed inter Christianos multis seculis agitata tyrannicum & detestandum in modum, cui competat potestas circa sacra, an summæ potestati, utrùm verò Clericis? Sed cùm hæc ab omnibus ferè Jur. Public. DD. & specialibus quoque Tractatibus exposita & definita sit, vid. Grot. de Imper. Sum. mar. Potest. circ. sacr. Herm. Conring. de Autorit. & offic. Majest. Civ. circ. sacr. Mich. Haveman. de jur. Episcop. Heinr. Gebhard. de potest. seu Regim. eccles. Reinking. de Regim. sec. & eccles. l. 1. Ch. 2. c. 4. tot. & l. 3. cl. 1. c. 1. Job. Ort. Tabor. de regim. Imperant. Eccles. Multz in Repræsent. Maj. Imper. Part. 1. c. 19. §. 3. & plures alii. non acta agara, tantum sententiæ me illi adhærere addo, qui potestatem eam seculari potestati deberi asserunt, quod ad ἀρχὴν ἐν σὺν-όψῃ ptobavit Magn. Dn. Præses in Dissput. de fundatâ in territorio & plurium locorum concurrente potestate. tit. 2. §. 15. seqq. & quòd contrarium juri Nat. Divino Vet. & Nov. Gentium, Civili, Canonico, Conciliis, veteris Ecclesiæ statutis, omnium fere Europæ populorum decretis ac constitutionibus, sumorum inter Pontificios Virorum sententiis, paci & bono publ. generis humani, & sanæ rationi adversetur, ostenditur refutatâ simul, quæ frivole objici solent: quibus inhæremus lubentissimi. Cæterum hîc agitur præposterè, quod potestas circa sacra vindicetur, antequâ constet, an ulla potestas competat, & in quo illa consistat; magis autem præposterum est, potestatem in summam Majestatem asserere; an verò Clericis prædria præ personis Civilibus competat. Vid. Sect. 2. §. 14. seq.

§ 3. Be-

inter vivos, qui prapostere fiunt.

II

SPD

Suffragio ad eligendum Episcopu pluribus commisso, quis potior?

§. 3. Beneficia ecclesiastica acquiri etiam electione notum est. Hinc si Episcopatus vacaret & alius Episcopus eligendus esset, contingere posset, aliquem eligentium necessario impediri, ea propter dispositum in cap. 42. §. p. X. de elect. & in cap. 46. de elect. in 6. quod illi suum suffragium alii committere valeat, nec tantum uni, sed etiam pluribus, d. c. 46. modo fuerint e collegii numero. d. c. 42. §. pen. Petr. Gregor. Tholos. ad Tit. de electione in re benefic. c. 16. §. 6. 7. Si itaque duo delegati ab uno fuerint, quomodo cavendum, ne prapostere alteruter ad electionem admittatur? Quod si illi diversis temporibus dati, tum posterior potior est, quoniam prius mandatum videtur revocatum; eodem modo cessat praposteratio, quia primum mandatum desit & sic prapferri posteriori nequit. arg. l. 31. §. f. de proc. Sin illi duo non in eodem instrumento dati sint, sed tamen in solidum, tunc occupantis conditio est melior, quia unus tantum ex procuratoribus eligere debet; d. c. 42. §. pen. si simul mandata sua exhibeant, alterutrum potest eligere Collegium ob eandem rationem c. 46. de elect. in 6. Franc. Mant. Lucub. Vatic. de tac. & amb. convent. l. 7. t. 17. n. 10. Denique, si in eodem instrumento duobus vices alicujus commissae, iterum collegii major pars unum horum, qui in solidum delegati sunt, eligere, vel, si convenire nequiret, ille admittendus esset ad eligendum Episcopum, qui prior scriptus esset. d. c. 46. ibi: vel si concordare. Et licet Capitulum eligeret posterius scriptum, non tamen illicitum ordinem scripturae negligeret, Lege quippe id permitte. vid. Cap. 1. §. 7. II. Ubi vero non essent in solidum constituti, neuter sine altero agere posset. cap. 6. de procur. in 6. in quo Juri Civili cum Canonico nulla est pugna. l. 31. §. 1. de procurat. l. 5. §. pen. in f. judicat. sol. l. 24. §. 1. de admin. tut. l. 27. §. 8. de pecul.

B 2

§. 4.



3198

12

Cap. II. Sect. I. De Actibus Publ. Ecclesiast.

De Promotione per saltum.

§. 4. Præterea in Electione inordinata ratione procedi nequitiam debet, & sic per saltum ad ordines evehi, intermediis omissis, non licet, *c. 1. Dist. 52. ca. ult. Dist. 48. cap. un. X. de Cleric. per salt. prom. item Nov. 6. c. 1. §. 2. Nov. 137. c. 1.* ne idiota mox ad Episcopatum ascendat. Ideo Jure Canon. certi termini ætatis præfixi, *tot. tit. X. de ætat. & qualit. & distinctæ classes ordinum*, quas quilibet ordine transire tenetur *c. 1. 2. 3. Dist. 81.* Nam quando hæc neglecta fuerunt & aliquis furtivè ad majores ordines promotus, *Andr. Vallens. ad tit. de eo, qui ordin. furt. suscept.* prætermissum ordinem suscipere & ex misericordiâ susceptus confirmari potest. *d. c. un. X. Petr. Greg. Tholos. in Partit. fur. Can. l. 1. t. 13. c. 5. lit. D. Faber. in Cod. l. 4. tit. 21. p. 372. c. 2. Def. 26. n. 8. in alleg.* Præposterè hoc fieri patet, quia ordo in Jure Canon. imperatus pervertitur. Talis verò ordo ap. Evangelicos non attenditur & quidem rectius; hi enim ad capacitatem, non ætatem respiciunt, vid. *Ziegler. ad Lancel. Inst. l. 1. tit. 24. §. 9. & l. 1. t. 7. §. 10. l. 1. t. 14. §. 3. Dn. Brunnem. in fur. Eccles. l. 1. c. 5. §. 11.* modo, si adjuncta sit rerum administratio, major sit aut interim de eâ prospectum. *Dn. Præses in Prælect. ad Decret. t. de ætat. & qual. Carpzov. Part. 2. Dec. illustr. 118.* quamvis etiam apud Pontificios facile dispensatio impetrari possit, uti in recenti memoria adhuc est exemplum Electoris Colonienfis Josephi Clementis. Illud Pontificiorum figmentum est, quo ordines suos stabilire quoque conantur. Christum per sex minores ordines transivisse, quod refert *Ziegl. de dot. eccles. c. 7. §. 27.* ex *Blondello in præf. Apolog. de Epi. c. 3. presb. p. 32.* Neque tantum in officiis ecclesiasticis reperimus saltum esse prohibitum, sed etiam de Civilibus idem dispositum est in *l. Per hanc. 7. de advoc. divers. jud. l. 11. pr. l. 14. §. pen.*

inter vivos, qui præpostere fiunt.

12
2195

pen. de mun. & honor. quanquam & in his rectius attendi
soleat, an quis ad aliquod munus capax sit. De legibus
annariis, quibus definitum, quo ætatis tempore functio
aliqua capesi debeat vid. Joh. Strauch. *in Amenit. Jur.*
Can. Eccleg. VII. c. 1.

§. 5. Rite igitur ubi quis fuerit electus, præposte-
rè ageret, si antequam ordinatus esset, administrare
vellet, Cujac. *ad cap. 7. x. de for. compet. & quidem ea, quæ*
sunt ordinis. Quæ autem sint ordinis mirum in mo-
dum dissentiunt inter se Pontificii: vid. Ziegler. *ad Lan-*
cel. Inst. f. Can. l. 1. t. 10. §. 9. verb. Ea vero quæ putamus tam-
en, ea esse ordinis, quæ ad exercitium cultus divini
& curam animarum pertinent. *c. 15. 16. X. de O. Jud. Ord.*
c. 9. c. 16. qv. 1. c. 51. de penit. Dist. 1. Ratio, cur electus non
ante ordinationem administrare possit, est, quòd viti-
um in personâ, vel in eligendi forma esse possit,
in quæ superior inquirere debet. *c. 3. 17. 44. x. de elect.*
Si ergo electio non valeret, nec illa essent valida,
quæ administrasset; hoc autem ne fiat, ante ordina-
tionem abstinere cogitur ab administratione. *cap. 5. de*
elect. in 6. cap. 9. X. eod. cap. 18. de præbend. Nec obest,
quod, confirmationem sequi electionem, necesse sit:
cap. 3. X. de elect. hoc enim verum est, si omnia rite acta
fuerint. *c. 12. eod.* Quid quod nec ipsa confirmatio tri-
buat facultatem administrandi sacra, sed tantum quæ
Jurisdictionis sunt, seu quæ pertinent ad causas contro-
versas, quæ celerem postulant expeditionem. *c. 15. X. de*
elect. e. gr. conferre beneficia, c. 9. eod. cum non expediat
diu beneficia vacare. Ungepauer. *ad tit. de elect. n. 46. seq.*
Pacius *Isagog. in decret. tit. de tempor. ordinat. §. 1.* Ex con-
secratione demum plenissimum jus peragendi & quæ
ordinis & quæ Jurisdictionis Jurisque Dicoesani sunt,
consequitur.

Quando ad
ministratio-
Episcopi sit
præposte-
ra?

B 3

§. 6.



2196
20

Qui suo be-
neficio re-
nunciat, &
postea or-
dinat, præ-
posterè a-
git.

§. 6. Quoniam electus ordinari debet, uti ex di-
ctis patet, maximè desideratur, ut, qui ordinare vult,
potestate & ordin e proprio adhuc gaudeat; meum e-
nim jus confirmare non potest, qui ipse jus nullum ha-
bet. Ergo præposterè agit, qui priùs ordini suo re-
nunciat & postea ordinare cupit. *tot. tit. X. de ordinat. ab
Episc. qui renunc.* Quia verò quisque potest se omni
jure abdicare vel administratione, hinc Alexander III.
in c. 1. eod. ita rem decidit: Valere ordinationem, si su-
perior antè loco tantum renunciaverit servato digni-
tatis caractere; sin etiam hunc deposuerit, adhuc va-
lere confirmationem ordinum minorum, majorum
verò tum, si ordinatus ignoraverit renunciationem,
quia facti ignorantia eum excusat. *l. 7. 9. de jur. & fact.
ignor. c. 6. de R. J. in 6. dummodo non fuerit supina. d. c.
1. l. 6. de jur. & fact. ign.* Ex qua decisione concludimus, pri-
mum casum non esse præposterum, quia dignitas suf-
ficit; neq; secundum, quia ordines minores etiam con-
ferre possunt non Episcopi: Tertius vero quidem
præposterus est, proinde nec valet, sed potest à superi-
ore, ut ajunt, dispensari, ut sic præposteratio esse desinat.
*Conf. Ziegl. ad Lanc. Inst. Can. Jur. L. 1. tit. 24. §. verb. Disbin-
ctio. Andr. Valleng. ad d. tit. de ordin. ab Episc. qui renunc.*

Quando
dotatio Ec-
clesiæ fieri
debeat.

§. 7. Progredimur ad jus vocandi ministros eccle-
siæ, quod aliquando Princeps aliis concessit, vel eis aliis
modis acquisitum est. Inter hos etiam est dotatio, c.
Filiis. 16. quæst. 7. quâ ecclesiæ pro dote certa bona asti-
gnantur ab alio, quam qui exstruxit ecclesiam. Regu-
lariter quidem is, qui ædificat templum, ad dotationem
quoque tenetur. *c. 8. X. de consecr. eccles. c. 36 c. 16. quæst. 7.
Nov. 67. c. 2. Nov. 131. c. 7.* quandoq; tamen fit, ut alius æ-
dificet, alius verò dotem det. *d. Nov. 67. c. 2. Ziegler. ad
Lancel.*

inter vivos, qui præposterè fiunt.

15

2782

Lancel. Inst. Jur. Can. Lib. 1. Tit. 28 §. 2. verb. qui non fundavit. Hinc inter Dd. controvertitur, an dos prius constitui debeat, quam fundetur ecclesia, & sic, si post eam extruendam dotetur, an propterea acquiratur jus patronatus? Alii negant, alii affirmant, quos vid. *in not. Dn. Stryk ad Brunnem Jus Eccl. Lib. 2. c. 8. §. 7. verb. per dotationem.* Reinking. *de Regim. sec. & eccles. Lib. 3. Ch. 1. c. 9. §. 7.* sed tota controversia decisa jam est in *dd. text.* Scilicet nemo ordinariè debet ædificare ecclesiam sine consensu Episcopi, hinc si ante eum ædificatio ecclesiæ fuerit absoluta, præposterè & nihil legit, *c. 5. de jur. patron.* adeoq; nec jus patronatus sibi acquisivit. August. Berojus *ad tit. de jur. Patron. n. 48.* quamvis Canonistæ in favorem ecclesiæ consensum post accedentem etiam admittant. Ziegler. *ad Lancel. L. 2. tit. 18. §. 11.* Episcopus autem non cogitur prius consentire, nisi postquam dos constituta, *d. c. 8. X. de consecr. eccles. Nov. 67. c. 2.* ita ut consecrationem ecclesiæ, ubi antè de dote non fuerit cogitatum, donec illa donetur, differre possit: *c. 36. caus. 16. qv. 7. c. placuit. caus. 1. q. 2.* quin imò, licet consecratio peracta, tamen tenetur dotem suppeditare. *d. c. 8. Riccius Dec. 143. n. 3.* Et his casibus dotanti omnino acquiretur jus patronatus. Si vero ædificans, ejusque heredes constituendæ doti non sufficerent, Episcopus, qui passus est ecclesiam ita ædificari, tenebitur in subsidium: *c. 2. 4. 16. X. de præb. & hoc casu, cum instar pænæ dos præstetur, non videtur per hanc ei jus patronatus acquisitum, sed erit fundatoris & ædificantis ecclesiam.* Fluit ex his ordinem dotandi quidem præscriptum esse, sed, si negligatur, non id nocere Ecclesiæ, sed Episcopum propterea teneri. Conf. Joh. Casp. Unrath. *de jur. Patron. Membr. 2. th. 2. §. 2.* Ziegl. *de dot. Eccles. c. 6. §. 1.*

seqq.

488

seqq. c. 4. §. 18. c. 5. §. 1. ubi simul egregia habet de necessitate dotandi, an ea incumbat ædificatori. Ecclesiæ verò congruè dotatæ si quis aliqua largiatur, non propterea consequentur jus patronatus.

Zite de jure patronatus motâ quid juris in præsentatione

§. 8. Jure patronatus acquisito, competit patrono jus præsentandi personam Ecclesiæ vel beneficio vacanti. c. 25. X. h. tit. Hinc si præsentatus ab Episcopo fuerit institutus, sed postea ei, qui præsentavit, lis moveatur de jure patronatus, tamen illa institutio valebit c. consultationis 19. X. de jur. patron. modo præsentans fuerit bonæ fidei possessor, si enim sciens, se nullum jus habere, aliquem præsentaverit, qui ab Episcopo institutus tue rit, nihil valet, & sic ordinatus removeri debet. Panormit. in d. c. 19. Reinking. de Reg. sec. & Eccl. L. 3. Cl. 1. c. 9. §. 18. In hoc casu quæri non potest, an præposterè Episcopus instituerit præsentatum, cum lis cœpta sit post institutionem. Econtrario præposterè agit, quando confirmat præsentatum ab eo, cui ante confirmationem adhuc jus præsentandi denegatur & ea propter litigatur. Quod intelligendum, quando verus patronus possessorum, instituit & intra præfinitum tempus 4. vel 6. mensium istud absolvit. Nam si petitorium institutum, tunc adversario conceditur possessio, qui interea commoda & jura possessionis habet. Porro si tempus istud patronis indultum c. 3. in f. c. 27. X. de jur. patron. c. un. eod. in 6. interea elapsum fuerit, Episcopus ipse providere ecclesiæ vacanti valet. c. 3. X. de jur. patron. In possessorio verò, quod addo, vincit is, qui ultimum præsentationis actum non vi vel clam adversario suo exercuit. c. 19. X. eod. c. cum ecclesia. in fin. X. de caus. poss. & propr. licèt alter antiquiorem possessionem docere possit. Neq; obstat. cap. 9. X. de prob. quod



inter vivos, qui præposterè fiunt.

17

quòd antiquior possessor præferendus sit recentiori: Id enim verum saltem est in dubio. Dn. Præses in *Hypomn. ad Institut. tit. de interd. thes. 7. in fin.* Hinc ubi uterq; possessionem probaret, neque intra legitimum tempus in præsentatione convenire posset, iterum Episcopus alium instituere in ecclesia vacante potest. *c. 3. X. de jur. patron.* Adeò igitur possessio requiritur, ut si, qui patronus esse creditus fuit, nec tamen possedit, aliquem præsentaverit, & hic institutus sit, removeri debeat. *c. 19. X. de jur. patron.* Ziegler. *ad Lancel. L. 1. tit. 28. §. 15.*

§. 9. Nunc dispiciendum erit, an Episcopus præposterè egerit, qui præsentationem non expectavit, sed antequam Patronus Candidatum nominaverit, alium sacerdotem instituit? Et affirmamus regulariter; jus enim præsentandi quæsitum est patrono, uti suppono, ex variis causis. vid. Finckelth. *de jur. patron. cap. 4.* ergo præsentatio ejus expectanda erit, aliàs institutio sine patroni præsentatione est nulla. *cap. 4. X. de patron. cap. 32. cap. 16. qv. 7.* Guttierrez. *de juram. confirmat. P. 3. c. 13. n. 8.* Exceptio videtur, quòd Episcopus, antequam aliquis præsentetur, alium ordinare possit, si tempus destinatum præterierit, vel plures patroni in præsentando convenire non possint. *dd. text. cap. 3. X. de jur. patron. vid. thes. 8.* Sed vix exceptio est, quia Patroni his casibus jure suo exciderunt, quod adeò expectari non potuit, proindeq; nihil præposterè factum. Idem est, si indignus fuerit præsentatus à Patrono sciente, tum Episcopus alium instituere potest hâc vice, *arg. c. 7. in fin. §. c. 25. X. de elect. Nov. 123. c. 18.* Finckelth. *d. l. cap. 7. §. 10.* sive patronus fuerit Clericus sive Laicus: hic autem si non dolosè talem nominaverit, intra tem-

An præsentatio patroni sit expectanda?

C

pus

pus suum alium præsentare debet, quia variare potest.
c. 4. de off. jud. ordin. c. 29. X. de jur. patron.

An Præsentatus præposterè examinetur.
§. 10. An indignus sit Candidatus innotescit ex examine, quod subire debet ante ordinationem, quæ antè illud præposterè fit. *c. 2. 3. Dist. 24. c. 9. X. de off. Archi D. t. t. X. de scrutin. in ordin. faciend. Carpzov. Jurisp. Conf. l. 1. t. 5. D. 51.* An etiam illud præposterum est, ut Candidatus prius præsentetur? Gerhardus *de ministr. Eccles. §. 169. ap. Brunnem. in Jur. Eccles. l. 1. c. 5. §. 23.* affirmat quæstionem, quia (1) præsentatio supponit idoneitatem: hinc (2) si rejiceretur, hoc ignominia præsentato cederet, &c. Sed negamus malè id fieri. Ratio prima Gerhardi est falsa; *Nov. 123. c. 18. supr. th. 9. in fin.* Secunda non evitatur, etiamsi prius examinaretur & tum ut indignus rejiceretur. Neque injuria fit præsentato, quia scit se esse examinandum, & præsentationi inesse conditionem, si dignus fuerit visus in examine: *c. 5. 18. X. de jur. patron.* scienti autem non fit injuria *c. 28. de R. I. in 6. l. 145. eod.* Melius verò longè est, examen fieri à superiore, cujus non interest, hic an ille Ecclesiæ minister constituatur, uti contrà patroni sæpe utilitatem respiciunt, qui conniverent, si examinare deberent. Adde patronos quoque plerumque ad examen inidoneos esse. Conf. non contemnendum hâc de re consilium *Brunn. d. l.*

Quis inter plures præsentatos prior?

§. 11. Si Patronus plures idoneos diverso tempore præsentaverit, quod Laicis re integrâ & institutione nondum secutâ, *c. 9. c. 18. X. de jur. Patron.* intra quatuor menses toties licet, quoties volunt, *c. 24. 29. de jur. patron.* Ziegl *ad Lancel. l. 1. t. 28. §. 3. verb. diversum.* an Episcopus posteriorem præsentationem præferre potest priori? *Lancellot. in Inst. Jur. Can. l. 1. t. 28. §. 4. h. m. a.*

inter vivos, qui præposere fiunt.

19 2207.

mani quid passus est, dum in genere putat, posse quidem Episcopum præferre posteriorem, sed si ita dolo rejecerit priorem, teneri recusato in competenti beneficio providere. Nam in libero arbitrio ejus positum est, confirmare horum quem velit. *c. 24. §. X. de jur. patron.* Motus ille est. *cap. 29. X. eod.* sed ejus casum ignoravit, notante quoque Ziegler. *ad Eund. d. l.* in hoc enim Episcopus idoneum, qui solus præsentatus erat, dolo rejecerat, à quò cum appellasset ille, patronus appellacione pendente alium præsentavit, quem instituit Episcopus, quod facere non poterat, quia ille solus præsentatus erat, tum quoque idoneus & injurià rejectus. Hoc casu verum est huic rejecto priori providendum esse in alio beneficio. Quàmvis verò hic ordo intervertatur, licitum tamen est, & proinde incidit in exceptionem nostram *cap. 1. §. 7.* Quod secus est quando patronus Clericus duos successivè præsentaret, quorum postremum ordinari curat Episcopus: *c. 24. de jur. patron.* Ratio est, quoniam Clericus variare nequit. *c. 29.* & sic qui secundus nominatus est, injustè nominatus est, adeoque nec confirmari poterit. *c. 24. in fin. eod.* Illud non incongruè adjicimus, patronum Clericum vel Laicum denominari non ratione personæ, sed bonorum, quibus aliquis jus patronatûs consecutus est; ut, si bona sint ecclesiæ, patronus sit Clericus; si patrimonii secularis vel privati, Laicus: *Dn. Stryk. ad Brunnem. Jus Eccl. l. 2. c. 8. §. 3. verb. Ex. Ecclesiæ. Reinking. de R. S. & E. l. 3. cl. 9. c. 9. §. 44. Finckelth. de jur. patron. c. 3. §. 2. Johan. Casp. Unrath. de Jur. Patron. memb. 1. th. 4.*

§. 12. Circa jus patronatûs versantibus quæstio addenda videtur, an patronus præposere agat, quando An Expectativa concedi

C 2

con-



202
105

Cap. II. Sect. I. De Actibus Publ. Ecclesiast.

di possit in
beneficiis
ecclesia-
sticis.

concedit alicui expectativam? Non prolixè disputabi-
mus an Expectantiæ sint licitæ? Multi textus occur-
runt in Jure Can. ubi prohibentur. *cap. 2. c. 13. c. fin. X. de
concess. præb. c. 2. eod. in 6. c. 20. c. 7. qu. 1. Concil. Trident. Sess.
24. c. 19. de reformat. conf. Dn Stryk. Diss. de Expectant. c.
1. §. 44. seqq. c. 2. pass. Rebuff in prax. Benefic. tit. de reproba-
ta beneficii vivent. impetratione. Ungepauer. ad tit. de con-
cess. præb. Voluit Concilium Lateran. nulla beneficia
Ecclesiastica conferenda esse, antequam vacant, quia
vorum captandæ mortis continetur. *d. c. 2. Sc.* Sunt ta-
men non obscura exempla expectatarum in benefi-
ciis ecclesiasticis. Coadjutores quidem dantur, ut pro E-
piscopo administrent, *c. un. de Cler. ægrot. in 6. c. 5. x. eod.*
sed sæpissime certi successores sunt, imò aliquando ex-
presse id eis promittitur. *Ziegl. ad Lancelot. l. 1. tit. 16. §. 1.
Verb. aut corporis.* Imò pontifex etiam in aliis futuræ
successionis spem concedere potest. *c. 4. ibi: licet autem.
X. de concess. præb.* In Saxoniam specialis constitutio, ut
substitutis Pastoribus emeritis spes succedendi fiat: *Fin-
ckelth. de jur. Patron. c. 6. n. 129.* quod & ferè ubique fieri
testatur experientia ocularis. Cùm igitur hæc ita se-
se habeant, etiam ab in justitiâ vacua esse sciendum est.
Vorum enim captandæ mortis, et si jure quoque Civ.
improberur *l. ult. c. de pact.* tamen cessat in expectativis,
quæ dari solent de beneficio incerto, uti etiam Jure
Civil. de hereditate tertii incerti pacisci licet: *d. l. ult.*
Tum verò, licet ratione certi beneficii vacaturi ex-
pectantiam aliquis acquirat, tamen non obstabit præ-
dicta ratio, quæ jure civili ad solam hereditatem re-
stricta, Jure Canonico verò ad beneficia quoque va-
catura extensa est. *dd. loc.* cùm aliàs cæteræ omnes ac-
quisitiones, ut fideicommissa, contractus &c. in tem-
pus*



inter vivos, qui præposterè fiunt.

21

pus mortis, seu quo possessor moriturus est, conferri possint: quod jus civile in his beneficiis quoque usu receptum est: 2. F. 35. 2. F. 24. §. Moribus. 1. F. 3. In primis, cum beneficia ejusmodi aliis quoque modis, quam morte, vacare possint. Petr. Greg. Tholof. lib. 17. c. 12. n. 2. Denique nihil hîc præposterè fit, quoniam beneficium nondum vacans non actu datur, quod non fieri potest propter jus aliis quæsitum minimè auferendum, sed spes adipiscendi beneficium. Nihil verò impedit quo minus futura sperare valeam absque præposteratione.

§. 13. Propter mentionem expectatarum in beneficiis §. præc. factam subjungimus, si duobus expectativa concessa quis horum potior? & an posterior expectativa præferenda priori? Decidimus, si utraque expectativa ejusdem generis sit, sive specialis sive generalis, priorem esse potiozem, adeoque si posteriori expectativo beneficium conferatur, præpostere & nihil agi. c. 12. 14. de Rescript. in 6to. Quod secus in feudilibus expectantiis de quib. Sect. 3. §. 10. Hic verò illa ratio est, quòd beneficia ecclesiastica per rescriptum, & quasi à Superiore concedantur, atque adeò ex ipsa hâc concessione & potestate rescripti jura eorum constituantur, nec desiderent traditionem; Gail. 2. Obs. 55. num. 9. ut adeò priori jus quæsitum auferri nequeat. Quod si autem diversi generis expectativæ fuerint, prima generalis, altera specialis, tum hæc potior est illa censenda: c. 14. 38. de præb. in 6. Tusch. Conclus 606. n. 5. Lit. E. & Conclus. 597. n. 3. 4. Lit. E. (1.) quia specialis hæc concessio magis afficit rem quàm generalis. l. 80. de R. f. c. 34. eod. in 6to. c. 1. 14. de rescript. c. 2. de off. legat. (2.) quia generali expectativo nullum jus in hâc vel illâ re quæsitum, uti speciali propter specialem promissionem. Ex

Quæ Ex-
pectativa
potior?

C 3

hâc

2204.

hâc ratione, etiamsi duæ expectativæ sint speciales & posteriori adjecta fuerit clausula, *anteferri*, hæc non præferitur. Diff. Tusch. *Concl.* 314. n. 2. 22. *Lit. E.* Enecken. *de privileg. lib. 3. c. 8.* Sed &, si generalis expectativa titulo oneroso impetrata, tamen specialis erit potior, quia per rescriptum in re certâ beneficium constitutum & acquisitum est; sed concedens tenebitur ad id quod interest. Valdè huic contrariatur, quod generalis vacante beneficio incipiat esse specialis. vid. *Mev. P. 4. Decis. 79. n. 4.* concurrentibus verò duabus specialibus prior erit potior. *per supra dicta.* Resp: Eventus non mutat speciem negotii & concessionis, quæ generalis fuit; quia origo inspicitur *l. 4. ff. Si mens. fals. mod.* Et, uti quod initio non valet, post non convalescit, ita, quod initio minus altero valet, ex post facto non fit eo validius. Sed neque generalis concessio, ubi alia specialis concurrat, potest fieri specialis, dum hoc beneficium exceptum est. Cæterum si duobus gratia concessa uno die, sed non constat, quis prior eam acceperit, qui prius eam præsentat collatori præferitur; utroq; simul præsentante, collator eum, quem velit, eligere potest. *c. Duobus 14. de Rescript. in 6.* Hic potest accidere, ut beneficium accipiat, qui posterior esse debet; hoc quidem præposterum est, sed nescitur præposterum esse adeoq; non potest probari, ut debet, præposteratio: Nam si alter petrasse, præferretur. *c. 54. de R. J. in 6. l. 2. 8. C. qui pot. in pign. l. 16. §. si duo. ff. de pignor. Afflict. Dec. 387. n. 4. 5. Bachov. de pignor. l. 4. c. 1. num. 4. Carpzov. Part. 1. Const. 28. Def. 111. n. 1.*

Quando
sensu Pa-

§. 14. Jura patronatûs, ad quem redeo, consistunt in honore, onere & emolumento: Reinking. *de R. S. & E. lib.*

inter vivos, qui præpostere fiunt.

23

2205.
tronus sibi
reservare
debeat.

E. lib. 3. cl. 1. c. 9. §. 63. anne potest ergo patronus censum exigere? Si cum ecclesiam fundaret pacto sibi reservavit consentiente Episcopo censum, omnino præstandus est, *c. 23. de jur. patron. c. 31. c. 16. qv. 7.* Matth. Steph. *de Jur. Patron. P. 1. c. 29. n. 4.* Præpostere vero censum expedit: si ab initio reservatus non fuerit. Nec quicquam huc facit, patrono ad incitas redacto sumtus esse solvendo; hæc enim alimenta sunt, *c. 25. de jur. patron. c. 30. cas. 16. qv. 6.* Cravett. *Conf. 129. n. 11.* non census qui ab iis differt, quoniam census penditur in argumentum subjectionis, & sic, etiamsi patronus non egeat, quo casu tantum alimenta exigi possunt. Ziegler. *ad Lancel. lib. 3. tit. 21. §. 1.* Ita finem imponimus huic Sectioni. Sunt quidem multa alia, quæ ex jure ecclesiastico decidi possent, an præpostere fiant vel non, sed, nec omnia illa capit hæc pagina & modus disputationis ac instituti; & quia hic de actibus Ecclesiasticis publicis actum est, rejicienda magis erunt ad sequentes tractationes.

CAP. II. SECT. II.

DE

ACTIBUS PUBLICIS SECULARIBUS;
QVI PRÆPOSTERE FIUNT.

§. I.

Acturi de actibus publicis secularibus, an & qui ordine inverso fiant inter vivos, incidim9 omnium primò in Leges, contemplaturi, num in eis quædam *πρωβύσεια*, sint? Grotius *Lib. 2. c. 5. §. 13. n. 5. de Jur. Bell. & Pac.* refert Hebræorum dictum, in Legge non esse prius & posterius, id est, multa referri *ὕστερον ἔλεγε*. Quod verum existimari potest eo casu, ubi ex

Connexio.
An in LL.
fiat præpostera.

OR



205
206

24 Cap. II. Sect. II. De Actibus publicis Secularibus.
ordine nulla juris interpretatio sumenda. *arg. l. 34. pr. de usufr. l. 24. §. 17. de fideic. hered. l. 12. C. de pact.* Sunt tamen in nostris LL. Civilibus non contemnenda exempla & quàm plurima. ubi per posteriora abrogantur priora in unâ, eâdemque Lege quod quidem præposterum videtur, sed non est, cum priora destituantur voluntate Legislatoris; & sic potiùs recensentur, posteriora autem approbantur & tantùm valent. Aliàs ubi de intentione Legislatoris constat ex ordine neglecto nihil dependet. *c. 7. de concess. præb. in 6to. Mev. P. 2. Dec. 218. n. 4. Everhard. loc. legal. ab ordin. n. 11.*

An lex obliget ante promulgationem?

§. 2. Certùm porrò est, Legibus à summa Potestate latis obligari subditos. *Roman. 13. v. 1. 1. Petr. 2. v. 13. l. 1. 2. ff. l. 3. C. de LL. Dn. Putendorf. de f. N. & G. L. 1. c. 6. §. 1. Grot. d. lib. 2. cap. 14. §. 9. modò promulgatæ sint. Magnif. Dn. Becman. Præceptor noster venerandus in Medit. Polit. cap. 13. §. 7. Menoch. Conf. 459. num. 29. & Consil. 670. n. 33. item de arbitr. jud. quæst. cas. 420. n. 27.* Hinc obligatio Legis ante promulgationem præpostera & nulla; *Thom. 1. 2. qv. 90. n. 4.* Etsi enim ad Legis essentiam voluntas Legislatoris sufficit, *arg. §. 9. Inst. de f. N. G. & Civ. Bachov. ad Inst. d. tit. §. 4. n. 5.* tamen, ut obliget subditos, requiritur promulgatio, quâ in notitiam subditorum venire possit, quia quod nescitur, servari non potest, estque lex, quoad effectum obligandi subditos, negotium, quod agitur inter Principem & subditos; ante promulgationem autem nihil dum cum subditis actum, atque adeò ante eam imperfectum adhuc negotium est, unde obligatio nulla oritur. Putat Bachov. *d. loc.* si quid Princeps in consilio suo disponat, legem esse, & magistratum secundùm eam pronunciarè posse, utcunque nec dum omnes subditi sciant, quod minimè

qui præpostere fiunt.

25

2207
8055

minime admittimus ante promulgationem, nisi in casu ubi lex ad administrationem & officia magistratus vel ad ordinem procesus pertineret, Perez. in *Cod. de LL. n. 7.* ea enim potius cum magistratibus & Judicibus, quam cum omnibus civibus aguntur. Adeo autem verum est, legem non obligare ante promulgationem, *l. fin. de decret. ab ordin. fac.* ut, licet quidam sciret, legem talem placitam esse, eum ideo obligari asferendum non sit, tum ex dicta ratione, tum quia lex ea iterum mutari posset & nunquam promulgari. Menoch. *arbitr. jud. quæst. cas. 185. n. 22.* Imò hâc ratione diligens esset deterioris conditionis, quam qui ignorantiam aleret. Vasqv. *Illustr. contr. tot. c. 44.* Lex verò promulgata, cum aliud tempus, ex quo eam subditi observare debeant, uti in *Nov. 58. 116. c. 1.* additur, non reperitur adjectum, statim à promulgatione scientes obligantur, dum in eis omnia legis requisita adsunt; intra duos verò menses ignorantes liberantur, postea ignorantia ejusmodi planè inexcusabili existente, *Nov. 66. c. 1. l. 10. C. de ignor. jur. & fact. l. 3. fin. ad St. Maced.* Non officit, quòd hic scientes sint pejoris conditionis ignorantibus. Nam ut hi sint deterioris conditionis scientibus, non est necessarium, nisi in juribus, quæ in pœnam negligentia statuta sunt. Hujus autem juris ratio est, quòd in ignorante obligationis termini nondum aderant; in sciente autem nihil deficit, quod ad essentiam legis exigitur, & ad obligationem constringit.

§. 3. In eadem materiâ de legibus præpostere fit, Obligatio legis in præteritum est
si obligatio legis statuatur, antequam ipsa lex est, quod
tunc fit, si leges in præteritum obligare velimus, præpostera
hibente id *l. 7. C. de LL. & c. 2. c. fin. x. de constit. Gœd. de V. S. ad l. 13. n. 7.* Diu enim antè aliquis obligatus esset,
D quàm

quàm vinculum, quo constringi oporteat, & quid antiquitati imputari potest, quæ præsentis legis inscicia, pristinam secuta est observationem? l. 29. C. de testam. J. Meier. in Coll. Jur. Argent. de leg. th. 23. At verò præposteratio & vitium ejus cessat, si negotia, de quibus expresse Leges emissæ sunt, adhuc pendeant, d. l. 7. Nov. 19. c. x. 2. §. 13. C. de V. J. Enucl. & leges novæ sint declaratorix; Nov. 113. in fin. l. 27. C. de usur. Nov. 115. c. 1. Nov. 99. c. 1. §. 2. l. 21. 22. C. de SS. Eccles. l. 17. C. de fid. instrum. quia tunc Lex non tam ad præterita extenditur, quàm præsentibus applicatur. Quæ namque pendent nondum præterierunt, & ante eventum vel implementum declarationem recipere possunt, quoniam per eam non tam novum datur, quàm datum significatur arg. l. 21. §. 1. qui test. fac. poss. Conf. Card. Tusch. Tom. 4. Concl. 264. n. 45. §. 1. & Concl. 265. n. 4.

De coronatione Regis Rom.

§. 4. Ostensum est Sect. 1. §. 2. b. cap. Ecclesiasticam potestatem circa sacra conjunctam esse summæ seculari, & ubi separata est, præpostere illam huic anteponi. Videtur contrarium inde effici, quòd Rex Romanus electus censeatur necessario inaugurandus à Pontifice coronâ Imperatoriâ, eoque ipso fiat ejus beneficio Imperator Romanorum: A. Bull. tit. 1. §. 19. in fin. tit. 21. Atq; id factum fuit plerumq; usq; ad Ferdinandum I, hic verò & successores promiserunt quidem, se ituros esse Romam, ut ibi coronarentur, Capit. Carol. V. art. 30. Ferdin. II. §. 37. Ferdin. III. & IV. §. 39. sed id in Leopoldi, art. 37. & Josephi Capitulat. art. 36. planè omissum fuit. Verùm enim verò ex hæcenus disputatis nihil hujus sequitur. Electio enim, non coronatio regem facit; hæc autem ritus tantùm est extrinsecus, qui superadditur, ut alii ritus, majoris splendoris causâ, & in signum

qui præposterè fiunt.

27

2209
0155

signum acquisitionis potestatis; quo sublato non tollitur
 veritas constituti regis. Magnif. Dn. Præses in *Coll. Jur.*
publ. cap. 6. th. 1. Non ergo præposterè Rex Romano-
 rum, sed omnia validè agit, etiam ante coronationem:
 A. B. *tit. 2. §. 8.* quæ ut olim nulla intervenit, ita & nunc
 planè omitti potest, & nihil juris tribuit. Illustr. Dn. de
 Rhetz. *Inst. Jur. publ. l. 1. t. 4. §. 3.* Reinking. *de R. S. & Eccl.*
l. 1. cl. 3. c. 7, §. 5. Confirmatur quoque expressa consti-
 tutione Ludovici IV. (quam vide *ap. Limn. de J. Public.*
l. 2. c. 4. n. 71.) pessimè negari, quod Imperator verus
 sit ante coronationem. Et, si adhuc hodie illa necessa-
 riò petenda esset, quid tum postea? Absurdè Papa sibi
 inde ullas alias, quam nudi Episcopi partes arrogat,
 quia ritus isti inaugurationis, unctionis ac benedictio-
 nis, sunt actus sacri, qui fiunt à personis ecclesiasticis;
 Multz. in *Repræsent. Maj. Imp. p. 1. c. 19. §. 4. n. 24. & P. 2. c. 25.*
n. 109. quæ summæ Potestati Civili subjectæ sunt. Alias
 concludi etiam deberet, in regnis successivis non suc-
 cessionem, sed coronationem Regi potestatem tribue-
 re, quia Rex in eis quoque coronari solet. Bodin. *de*
Republ. l. 1. c. 9. Arumæ. in *A. B. Disc. 20.* Limn. *d. l. n. 93. seq.*
 Imò sequeretur, Archi-Episcopum Germaniæ superi-
 orem esse Imperatore, quia hunc coronat, quod ha-
 stenus nemo sanæ mentis contendit. Dicis, Impera-
 tores eos, qui non coronati fuerunt, nunquam usur-
 passè in titulis nomen Imperatoris simpliciter, sed Im-
 peratoris electi vel Regis Rom Respondemus (1) hoc
 non fuisse perpetuum, sed tituli hi promiscuè scripti.
 vid. *Princip. Rec. Imp. in primis de anno 1500, 1510, 1523, 1555.*
 Schwed. *Introd. in Jus publ. P. spec. Sect. 1. c. 2. §. 29.* Limn.
d. l. n. 87. (2) Id merè positivum, ut loquuntur, & arbi-
 trarium fuit, & ut alii ritus, mutari potuit; planeque
 D 2 indit-

indifferens est, num inauguratio in plures actus dividatur, & cuique nomen aliquod addatur; an verò totum illud negotium uno actu absolvarur, omnesque ejus ritus ac nomina conjungantur. Ut ergo nomina non tribuunt potestatem, sed electio, ita salva potestate plenissima Imperator à nomine abstinere potuit; nec quicquam defuit ejus Majestati, sed plenissime administrare potuit & hodie administrat, ipsis Pontificibus acta rata habentibus.

An Rex Romæ ante coronationem præpostere administraret? §. 5. Etsi omnis coronatio omitti possit, §. *preced.* quæ in Imperio nostro olim fuit triplex, Dn. de Rhetz. *Inst. Jur. publ. l. i. tit. 4. §. 43.* consuetudine tamen omnium ferè Gentium una peragi solet. Schwed. *Introd. in Jus publ. Part. spec. Sect. I. c. 2. §. 32.* & eo sensu Germanica, seu Aquisgranensis hodie necessaria est, ita ut obligetur Rex Roman. electus quàm primùm potest, eam accipere. *Capit. Ferdin. III. art. 39. Leopold. art. 37. Joseph. art. 36.* Quod cum ira sit, quærimus an præpostere agat Rex Rom. si administrat antequam obrinuerit coronationem Aquisgranensem? Negamus, cum vi electionis omnem potestatem adipiscatur, quod etiam ita disposuit Carolus IV. in A. B. t. 2. §. 8. *ibi: peracta statim electione.*

Quis Regem Roman. coronare debeat? §. 6. Electorum omnium, sed solum per Germaniam, primus est Moguntinus, ut Archi-Cancellarius Germaniæ, sed tamen aliquando huic præponitur Coloniensis ordine tertius, in coronatione Imperatoris, per *Capitul. Leopold. art. 37. Joseph. art. 36.* an id præposterum? Videtur quidem, sed non esse deducimus inde, quod quilibet in suo territorio, cæteris paribus, si potior; Unde cum coronatio Aquisgrani celebranda, in Dicecesi nempe Coloniensi, Moguntinus

qui præposterè fiunt.

29

221.
.5155

nus', in territorio Colonienſis privati inſtar eſt, nec actum hunc ſacrum excluſo illo peragere ibi poteſt. At ſi coronatio alibi extra illas terras inſtituenda, valde dubium, magnaque lis fuit de ordine, collidentibus Italiae & Germaniae Archi-Cancellariis, quis potior eſſet? Et videntur quidem intra Germaniam Moguntini potiores eſſe partes; ſed aliter res per conventionem compoſita anno 1657. quam habet Limn. *ad A. B. cap. 4. §. 4. Obſ. 4. n. 9.* ut hi duo alternativè Regem Roman. coronarent extra eorum territoria, ita ut Moguntinus inciperet, cumque hoc à Leopoldo in Capitul. ſua *d. Art. 37.* confirmatum ſit, non reprehendi poteſt hæc ordinis, ſi qua eſt, inverſio. *ſupr. cap. 1. §. 7.* Ex his dubium naſcitur, ſi Colonienſis in ſuis terris præferatur Moguntino in actu inaugurationis, cur non Trevirenſi concedendum, ut ille coronaret, ſi locus huic actu deſtinaretur in ejus Diœceſi? Otiola quidem videtur quæſtio, quod regnum Arelatenſe & Gallia Germania debita non ampliùs Germania pareat; minimè tamen eſt, quoniam jura Germania in dictas terras non penitùs perdita ſunt: Conring. *de Fin. Imper. cap. 20. 25.* & interdum coronationes ibi peractæ. Vid. Schwed. *Introd. in Jus publ. Part. ſpecial. Sect. 1. cap. 2. §. 28.* Conring. *de Fin. Imper. c. 13. & c. 24. p. 598.* Proinde dicimus Trevirenſis officium tantùm ad Regnum Arelatenſe pertinuiſſe; quod poſteà acceſſio facta eſt Regni Germanici, & Rex Germania eam quoque Gallia partem & Arelatum habuit, nec ratione illius regni ſeparata inaugurationis ampliùs facta eſt. Non potuit ergo Trevirenſis, cujus nullæ fuère inaugurandi vices, in eo actu cum reliquis contendere, cum ſufficeret una coronatio reſpectu omnium. Si verò caſus eſ-

D 3

ſet



2212.

set, ut corona susciperetur Arelatensis, hunc actum à Trevirensi peragendum esse fatemur. Quod si autem corona Germanica Arelati accipienda, tunc Moguntinus vel Colonientis ex ordine prædictæ conventionis eam capiti Regis imponeret, nec præposteratio erit, cum juxta ordinem publicæ transactionis res peragitur.

An Archi-Episcopus electus, sed nõ ordinatus, coronare possit Regem Rom.

§. 7. Supra Sect. I. §. 4. ventilatum, an Episcopi Electi præposterè agant ea, quæ sunt ordinis, antequam consecrati fuerint & confirmati à Pontifice. c. Pallium Dist. 110. c. 28. X. de elect. & responsum fuit affirmando. Quapropter præposterè quoque coronationem Regis Romanor. suscipient, antequam intulati fuerint. Limn. de Jur. publ. Lib. 2. c. 4. n. 10. Herm. Hermes Facisc. Jur. Publ. c. 16. §. 10.

An Archi-Episcopus Mogunt. nondum confirmatus convocare Electores possit.

§. 8. Vacante imperio Moguntinus, tanquam Archi-Cancellarius Imperii. Reg. Imper. de anno 1555. §. 65. ibi: als Erz-Canzler des Reichs. habet jus convocandi Electores, ut in demortui Imperatoris locum alium eligant. Aur. B. Tit. 1. pr. Tit. 1. §. 18. ibique. Limn. Obs. 2. it. tit. 4. §. 2. quàmvis hoc jus olim competierit Comiti Palatino, Clericis id sibi postea arrogantibus. Certum quoque est hoc jus convocandi sede vacante Capitulum exercere non posse, quia id personæ Archi-Episcopi cohæret. Heig. 1. qv. 4. Schwed. Introd. in J. P. Part. special. Sect. 1. c. 2. §. 6. Sed quærimus, an electus Episcopus nondum confirmatus à Pontifice, præposterè agat, si convocet Electores ante consecrationem? Quod negamus, sed rectè citat Electores Dn. de Rhez. Inst. Jur. publ. Lib. 1. Tit. 4. §. 10. Jac. Lampad. de Rep. Rom. Germ. P. 3. c. 2. §. 21. Nam habet hoc jus non quàm Archi-Episcopus, sed quàm Archi-Princeps Imperii; jam notum

2213
1155

qui præposterè fiunt.

3F

tum est axioma, quod tribuit secularibus successio; id tribuit electio ecclesiasticis ratione dignitatis Electoralis: Atqui Successores à momento mortis Antecessoris plenam potestatem habent, A. Bull. Tit. 7. §. 2. etiamsi nondum investiti ab Imperatore, modo tempus petendi investituram non elapsum sit vel ex justis causis diutius fuerit impeditus. Dn. Præses *Hypomn. Jur. F. Tit. 5. th. 16. & Tit. 8. thes. 13.* & ad electionem Regis admittuntur. *Limn. de Jur. Publ. Lib. 3. c. 7. §. 3. seqq.* quod praxis docuit in Electionibus Invictissimi LEOPOLDI, cui Elector Saxon. Johannes Georgius II. & gloriosissimi Josephi, cui noster Serenissimus & Potentissimus Elector Brandenburgicus interfuere nondum investiti. Itaque ex his fluit quod electi Archi-Episcopi ab electione non sint arcendi, nec Moguntinus à jure convocandi prohibendus *conf. Sect. 3. §. 7.* Atq; hoc quoque in praxi confirmatum esse pluribus exemplis testatum facit *Limn. d. lib. 3. c. 3. §. 4r.*

§. 9. Antequam Electores aliquem eligere possint in A. B. *Tit. 2. §. 2. seqq.* jurare tenentur, se, quoad fieri possit, idoneum electuros esse. Jurant verò omnes suo ordine: primùm Moguntinus, prælegente ei Jusjurandum Trevirensi; post, Moguntino prælegente, reliqui ordine, prout testantur acta Electionis noviss. *Limn. ad Aur. B. Tit. 2. §. 1. Obs. 19.* qui ordo non servatur in ferendis suffragiis, de quo *§. seq.* Id verò præposterè sit, quòd, cum Principes ipsi non comparant ad eligendum Regem, sed Legatos mittunt, (uti possunt, *Aur. B. Tit. 28. §. 6. Tit. 1. §. 1. Tit. 2. §. 2. Tit. 19.*) Legati postponantur præsentibus Principibus, licèt illi, qui eos ablegarunt, sint priores ordine, quàm præfentes A. Bull. *Tit. 28. §. 6.* Præposterum est, cum legati vicera

In Electione Regis Rom. quo ordine juratur?



2214

32 *Cap. II. Sect. II. De Actibus Publ. Secularibus,*
vicem principalium suorum habeant & sic quoq; ejus
dignitatem & ordinem, vitio tamen caret, quoniam
id usu invaluit. *Schwed. Introd. in Jus. Publ. Part. Special.*
Sect. 1. c. 2. § 19. & cap. 10. § 12. vid. supr. cap. 1. § 7. Quin
& optimo jure nititur hæc præposteratio, cum semper
tamen plus dignitatis sit in veritate, quam repræsen-
tatione; ut ostendit Dn. Præses *Disput. de Repræsent. Le-*
gat. qualit.

Quis Ele-
ctorū pri-
mum suf-
fragiū ha-
beat?

§. 10. Præstito juramento quando Electio institu-
enda, præposterum esset suffragia ferri, antequam pro-
positio fuit facta, quam sibi vindicat Moguntinus. At-
que hæc ratio allegatur, quare nemo Electorum suf-
fragium suum per literas significare possit, incognita
adhuc propositione: Dn. Præf. *in Coll. Jur. Publ. c. 5. th. 7.*
Nemo tamen persuasus sit oportet, propositionem
hanc Moguntini vim suffragii habere, uti Arumæus ad
Aur. Bull. Disc. 3. c. 14. 21. colligere vult ex Sleidano *de*
Stat. Relig. Lib. 1. p. m. 12. seq. quem tantum intelligimus
de propositione narrantem, cui quidem rationes ali-
quas addit, ut facile conjecturâ ejus sententiam asse-
qui liceat, pro suffragio tamen non haberi potest. O-
lim quidem tanquam primus de collegio primū ex-
posuit suffragium. *Spec. Sax. Lib. 3. art. 57. An des K. äy-*
fers Wahl soll der erste seyn der Bischoff von Mayntz.
De quo ita Günther. *in Ligurin. Lib. 6.*

--- *Ad Proceres electio pertinet, in quâ*
Præcipuam vocem Præsul de jure vetusto,
Moguntinus habet.

vid. *Limn. Ad Aur. B. Tit. 4. §. 3. Obs. 12.* sed nunc præcisè
ordo A. B. d. l. præscriptus observatur, nisi omnium
aut plurium consensu ille mutaretur ob necessarias
causas, quomodo etiam poteris intelligere casum ele-
ctionis

qui præposterè fiunt.

33

2215
0155

tionis Caroli V. apud Sleidan. d. l. Verùm hîc animadvertas, Legatos, licet in processione & jurejurando postponantur principibus præsentibus, etsi posterioribus, in suffragiis tamen ferendis ordinem principalem servare & retinere ante ipsos præsentibus. Johan. Theod. Sprenger in *Jurispr. Publ. p. m. 160.*

§. 11. Ubi jam constat, quis futurus sit Imperator, ipsi significatur, eum electum esse Regem Rom. Antequam verò publicè declaretur, necessariò Capitulatio, quæ ei offertur, acceptanda venit. Dn. de Rhetz. *Instit. Jur. publ. l. 1. t. 4. §. 35.* & hîc præposteratio valde periculosa esset. Non tamen prius administrare poterit, nisi postquam Electorum privilegia confirmavit. A. B. tit. 2. §. 8. quod primum quasi negotium ex potestate sibi concessa in imperio celebrat. Atque hoc in omnibus ferè Europæ regnis observari consuevit. Reinking. *de R. S. & E. l. 1. cl. 3. c. 9. n. 22. seq.*

De Capitulatione Regis Romæ.

§. 12. Properamus ad modum procedendi in actibus solennibus, inter quos coronatio recensetur, cumque ejus ordo in A. B. tit. 21. 22. determinatus sit, ab eo recedere non erit integrum, quàmvis quædam videantur præpostera, ob jussum superiorum non taxanda. *supr. c. 1. §. 7.* Ita Trevirensis omnes præcedit, quod prærogativam inducere solet, *Crus. de Præmiis. l. 1. c. 4. §. 33.* cum tamen Electorum secundus sit. Quòd autem Moguntinus & Coloniensis alternent in præcedentiâ, cum hoc ab Archi-Cancellariatu cuiusvis dependeat, non est præposterum. Hinc Coloniensis præcedit Moguntinum in suâ Diocesi, & in regno per Italiam & Galliam, quoniam Cancellarius Imperii Romani est, & sic omnium, ubi nulla relatio territorii est, primarius. Dn. Præf. in *Coll. Jur. Publ. c. 10.*

De ritu processionis in Imperio.

E

th. 8.

cifè
m
rias
ele
onis

3155
2210

34 *Cap. II. Sect. II. De Actibus Publ. Secularibus,*
ib. 8. Moguntinus contra in suis terris & per Germaniam præit Colonientem, A. B. *tit. 3.* Trevirensi hæc in parte meliore, quòd ei lis ratione præcedentiæ moveri non possit, utpote qui ubiq; locum ante faciem Imperatoris occupat. *Limn. de J. Publ. l. 3. c. 3. §. 6.* Quando vero insignia portantur, tum etiam seculares variè mutant inter se ordinem, *d. tit. 22.* ut Saxo immediatè Regem præcedat, Rex vero Bohemiæ sequatur. *vid. Limn. ad A. B. tit. 21. Obs. 7. Et tit. 22. Obs. 9.* Fit etiam aliquando procesio absente Imperatore ejusque legato; & quoniam Comitria in Germaniâ haberi debent, Moguntinus, ceu Archi-Cancellar., medius incedet, cujus dextrum latus in Germania Trevirensis jure Ecclesiæ suæ claudit, *vid. Dn. Becman. Diss. de Prærogat. c. 2. §. 7. & Crus. de Præmin. l. 2. c. 8. §. 2. seq. Et l. 2. c. 9. §. 6.* in tractu verò Colonienfi, Colonienfis: *arg. A. B. tit. 3.* Ex his apparet etiam ordo sessionis aliquo modo inverlus A. B. *tit. 3.* Denique exhibitio officiorum non fit novo Regi ordine dignitatis. *Limn. ad A. B. tit. 27. §. 2. Obs. 12.* Quæ & similia, quanquam ordinem aliquo modo variantem habeant, non tamen improbantur, *per cap. 1. §. 7.*

An dignitas Clericalis præferenda seculari?

§. 13. Cæterùm illud lubet adjicere, num Clericis prior locus sit relinquendus præ secularibus dignitatibus? Etsi in ambienda prædria nimis se arrogantem ostendere valde ineptum sit, quod etiam Martialis *l. 10. Epist. 10.* perstringit & eum reprehendit,

Per medium pugnat qui prior ire lutum.

nihilominus tamen ipso Apostolo *1. ad Corinth. XIV. v. ult.* monente πάντα εν χειροίς, και κτ' τάχην γινέσθω. Imò uti quis vitam, ita etiam famam & dignitatem, tanquam jus in societate civili competens, defendere rectè potest. Accedit maxima Reipub. utilitas, quæ in ordine

di
de
Jo
tu
&
pu
c.
re
fu
4.
Cl
ira
ul
ex
lii
pe
In
ce
ma
fa
in

in
ce
ter
pu
un
sim
tia
ac
run
à fo



2217
8155

qui præposterè fiunt.

35

dine consistit. t. t. *C. ut dign. ord. servet. l. i. de alb. scrib. L. ult. de fid. instrum. c. Clerici. X. de jud. c. solita. X. de Major. & obed. Joh. Strauch. Amæn. Jur. Can. Eccl. 6. c. 22.* Hinc quia naturalis prædria & dignitas nascitur ex virtutis studio & exercitio, prout igitur hoc magnum est, ita & ejus pretium seu dignitas magna erit. Dn. Præf. *ad Grot. l. 2. c. 5. §. 21.* Facile itaque esset gradus dignitatis designare, nisi difficile & ferè *ἀδύνατον* in singulis hominibus fundamentum dignitatis perspicere. *Limn. de J. Publ. l. 4. c. 9. §. 41.* Quantum jam ad quæstionem nostram, etsi Clerici ratione objecti, quod tractant, omnes alios antea contendunt, tamen in exercitio ejus sæpe numero ultimi inveniuntur. *Conf. Crus. de præem. l. 4. c. 30.* Quin, si ex objecto res determinanda esset, vix Clericos præ aliis hominibus prærogativa manebit, omnibus quippe Christianis sacerdotibus spiritualibus existentibus. Inprimis vero locus *Luca XXII. 25. 26.* valde obest præcedentiæ Clericorum. Sed religiosa Majorum in Germaniâ nostrorum mens ac pia veneratio ob functiones sacras suas summis honoribus eos affecit, etsi ea res in maximos abusus versa est.

§. 14. Equidem nihil certius est, quàm summam in hoc orbe dignitatem, omniumque dignitatum apicem ultimumque fastigium esse summam potestatem; quippe quæ tota unice consistit in tuenda in Reipub. seu humani generis parte, justitia; id enim omnium proximè ad Deum accedit, ipsiusque Dei justissimi vicarium officium est. Atque id eo tuendæ justitiæ officio omnes omninò reip, administrandæ partes ac munia omnia certissimè comprehenduntur, quorum adeò gradus ac ordines à summa potestate quasi à fonte suo. derivantur ac constituuntur. Non im-

Distingu.
inter offi-
cium &
personas.

E 2

ritò



515
2218

36 *Cap. II. Sect. II. De Aclibus Publ. Secularibus.*

ritò itaque distingui quoque possunt officia eorum, quæ summè honoranda, à perionis, quæ dignitate eis constiturà contentæ esse debent. Magnif. Dn. Becman. *de prerogat. c. 2. §. 2. & passim* si quidem earum honoris gradus à Civili potestate definiri potest.

De causâ
dignitatis.

§. 15. Nulla autem unquam major enormiorq; præposteratio fuit, quàm in his dignitatum ordinibus, cum ei, quod minimum est, scil. generi præcipuus ferè locustribuitur, meritis autem, quæ sola summam quin omnem dignitatem nobilitatemque absolvent, sequior; quò ipso omnis vera dignitatum ratio summo cum reip. detrimento penitus invertitur atque extingvitur. In quem abusum Juvenalis conscripsit totam Satyram VIII. & fortissimus Heroum, C. Marius, luculentâ oratione invehitur apud Salust. *De Bello Jugurth. c. 85.* Sed nec ullæ causæ acrius agitantur, quàm quæ inter ipsos Imperii Status de ordine lites vertuntur, vid. *infr. thes. 17.* Contentiones inter Doctores & Nobiles vid. apud Limn. *de Jur. Public. lib. 8. cap. 8. §. 100. seq. & in Addit. ibid.* quæ ita tandem decisæ sunt, ut Doctores sequantur quidem eos Nobiles, qui simul equestri dignitate collucent; præcedant reliquos Nobiles: quem ordinem etiam Ordinationes Imperii Politicæ in Legibus Vestitariis observant. Exempla contentionum de præcedentia inter Clericos, & alios vid. ap. Limn. *de Jur. publ. l. 4. c. 9. pr. seq. Hermes Fascic. Jur. publ. c. 23. §. 25. seqq.* Proëdria autem quoniam in prioritate consistit, obiter annectimus videri præposteram, quod secundus seu medius locus sit potior primo inter deambulandum; cur verò id sit & quis locus à lateribus sinister vel dexter sit dignior, non inquiram, consuli possunt Godofred.

de

2219

qui præposterè fiunt.

37

de *Precedent. P. 2. cap. 1. Derrpfter. l. 5. Antiqu. pag. 866.*
Rappolt. in *Comm. ad Horat. Epist. l. 2. c. 14 p. 577.* Jac. Andr.
Cruſ. de *Praemin. l. 1. c. 3.*

§. 16. Imperatore regnante, quando ille è re Reipublicæ eſſe iudicat; Comitia cum Electorum conſenſu indicit, in quibus Imperator proponit cauſas, de quibus deliberari debet. Controvertere cœperunt Status Imperii, nolentes cauſas eo ordine, quo propoſitæ fuerunt, deliberandas ſuſcipere, quod Imperatores urſère. Non deſunt utrinq; exempla: Ordo propoſitionis non mutatus fuit in *Receſſ. Imper. 1557. Ratiſb. 1576.* at in *Reg. Imper. 1530. 1532. 1555. &c.* inverſus. Quæ præpoſteratio non illicita per exceptionem, vid. *ſupr. cap. 1. §. 7.* Status enim Imperii monuerunt, cum eorum, non Imperatoris, eſſet deliberatio. præſcribi eis non poſſe, quo ordine negotiũ perficerent, imprimis conñiti libertate Germanicã. Cur verò Statibus ſervare præſcriptum ordinem non conſultum ſit, allegatur, quòd Imperator ſibi utiliſſima primo loco collocare poſſet, rejectis in finem quæ Imperium concernerent, quæ prioribus decifis atq; obtentis, ſemper impediri ac declinari poſſent. Sever. de *Monzamb. de Stat. Imp. Germ. cap. 5. §. 26.* Eytel. *Jr. von Heerden / in der Grundfeſte des Heil. Röm. Reichs P. 2. c. 2. Schütz. in Praelect. Jur. Publ. Lib. 2. Poſ. 26.* Etſi autem Stamler. *de Reſervat. Imp. Rom. §. 29. n. 4. ſeqq.* prolixè aſerat, Status Imperii ne latum quidem uugvem à ſeriè rerum propoſitarum recedere poſſe, tamen *num. 9.* ad ſe redit, dum permittit mutationem ordinis, ubi Reipubl. neceſſitas id exigat, qui præcipuus caſus eſt quæſtionis noſtræ, cum alias non facile ab ordine recesſuri ſint, etſi etiam tunc poſſent.

An in Comitibus pro
poſitione
Cæſarea
Status Im-
perii rece-
dere poſ-
ſint?

E 3

§. 17. Poſt



220
2155

38 *Cap. II. Sect. II. De Actibus publicis Secularibus,*
§. 17. Postquam Status inter se convenerunt, &

De recessu
Imperii cō
ficiendo.

Imperator ejusmodi placitum confirmavit, Recessus
confici solent à Directorio Moguntino, sed huic cavend-
dum, ne præposterè agat, sed ordini rerum gestarum
tenaciter inhæreat. *Maurit. de Reg. Imp. §. 23. 33.* Exem-
plum ita confectum Cæsari & Statibus exhibetur sub-
scriptionibus confirmandum. Ast hic ratione ordinis
magna pugna, nec immeritò, quoniam ex ordine sub-
scriptionum præjudicium prædriæ meruendum ha-
bent. Hinc interveniunt creberrimæ protestationes
ac jurium cujusq; reservationes, vid. *R. Imp. 1654. §. 196.*
Hic igitur præposteratio valde noxia, nisi aliquis suo
juri renunciare velit, De remediis quibus jus præce-
dentia salvum retinere possunt vid. *Crus. de Præemin.*
Lib. 1. c. 7. Limn. in Addit. ad L. 4. c. 9. n. 91.

De subscri-
ptione.

An homa-
gium præ-
standum
ante confir-
mationem
privilegio-
rum?

§. 18. Principe mortuo cum vel alius succedit vel
eligitur solet homagium à subdito novo Principi præ-
stari, hinc dubium, quando id effectui dandum, utrum
prius privilegia & jura subditorum confirmanda, an
verò prius jurandum? Instare enim solent, fidelitate
præpostere promissâ, exigi frustra confirmationem,
cùm, sive Princeps velit sive nolit, ad parendum jure-
jurando sint obstricti. Nobis distingvendi videntur
ex æquitate duo casus; Aut enim princeps jure ele-
ctionis succedit & sic prius confirmare debet jura sub-
ditorum, quia ei subhâc conditione regnum defertur.
Conf. Aur. B. Tit. 2. §. 8. Cap. Leop. art. 3. aut jure suc-
cessionis id consequitur, & eo casu non possunt subditi
declinare homagii, ut vocant, præstationem, quia ille
succesor eam ex jure familiæ suæ exigit. Objici posset
priori casui, quod Princeps nondum sit, adeoque con-
firmare non possit jura subditorum. Sed hoc nega-
tur;

qui præposterè fiunt.

39
2221.
5555

tur; Principi enim jus, si conditionem implet, ex electione statim narum est. Optimum tamen est, ut uno actu utrumque conjungatur, & quasi murua pollicitatione invicem, ille his jura sua salva, hi illi fidelitatem promittant, quod & in investituris fieri toler. Deprehendas quoque aliam vulgò differentiam, Principem, qui electus est, teneri omnia privilegia confirmare, ut conditionem præscriptam impleat; sed Princeps successior tantum confirmare debet privilegia juris, non quæ ex merà gratiâ à defuncto fuerunt præcario quasi concessa. Dn. Pufendorf. *de J. N. & G. L. 8. c. 10. § 9. Grot. de J. B. & P. l. 2. c. 24. § 13. Conf Reinking. de R. S. & E. L. 1. cl. 5. c. 4. § 13.*

§. 19. Tralatitium est, Principis officium à natura esse administrandæ Reip. seu, quod idem, justitiæ causâ. Inde, ubi videt juribus & utilitati ejus nocitum iri, maturè cavere solet, pacem confirmando, si periculum metuatur vel bellum, vel si hostis actu ipsam invaserit, pacem faciendo. Hoc ut obtinere possit per legatos rem geri constat Dn. Pufendorf. *de J. N. & G. l. 2. c. 3. §. 22.* adeò ut personæ hæc ad finem hunc obtinendum censeantur inviolabiles. Dn. Præf. *Pof. Jur. Gent. 4 n. 3. 4.* An autem necessariò admittendi sint à Principe ad quem missi, & utrum præposterè mittantur antequam ille consenserit, præsentis erit discussionis. Grotius *de J. B. & P. l. 2. c. 18. §. 3.* sine causâ rejici non posse autumat, si tamen causâ sit, non teneri Principem eosmittere. Quæ assertio ampliata fuit à Gallicis in controversiâ nuperâ cum Pontifice, ad quem cum noller Legatum Galliæ Regis agnoscere, nisi renunciasset prætenso juri Franchitarum seu alyli, quod *Quartieri* vocant Itali, nihilominus Legatus missus vi se ob-

An Legati
necessario
admittendi.

tru-



1555
2222

40 *Cap. II. Sect. II. De Actibus Publ. Secularibus.*
trudere conatus est. *vid. Gründliche Ausführung des berühmten Streits zwischen dem Pabst und Könige in Frankreich wegen der Quartiers Freiheit. Anno 1689. c. 1. p. 13. seqq.* Tantum verò abest, ut Gallorum hoc factum Jure N. ex quo solo id, decidi debet, subsistere possit, ut potiùs juri & imperio alieni territorii maximè advesetur. Hinc nec in genere Grotii sententiam admittimus. Nam Princeps, quâ pollet potestate summâ in suo territorio, terrere & prohibere potest liberè, sive causam habeat sive non, ne quis territorium suum intret, ut ibi permaneat; quod enim transitus impediri non possit, alia quæstio est atque hinc nata territorii appellatio dicitur in *l. 239. §. pen. de V. S.* Cum verò non semper conducatur Reip. rejicere legatos, hinc partes Politici incipiunt, quem hîc potiùs egit Grotius, quam Jurisconsultum, qui docet ad quod Princeps obligatus sit. Porro aliud est quid deceat, quidve humanitas fortè & securitas reip. exigit. Ita Pontificem ingratum vocat Zieglerus in *Programm. quod Candidato Juris Schorero fecit Anno 1688.* quoniam hanc rem exiguam denegavit, cum tamen Reges Franciæ Pontificibus adjutrices sæpe manus attulerint. Colligimus itaque legatos ad alios, antequam de eorum consensu constet, præposterè mitti, quia rejici possunt. Sufficit tamen consensum tum adesse, quando admittuntur, sed quoniam remitti possent, rectiùs consensus priùs impetratur.

De formula:
Ego &
Rex meus.

§. 20. Refert D. Feltman *de Juram. Perhorresc. c. 7.*
7. 7. præposterationem Wolfæi Regis Galliæ legati, qui solitus fuit dicere, *Ego & Rex meus*, præponendo se Regi. Addit idem ex Wake *libr. cui tit. Rex Platon. p. 39.* Regem Galliæ, cum coram ipso Wolfæus accusa-

qui præposterè fiunt.

47

2223

cusaretur ob hos sermones, dixisse, se & Regem Gal-
liæ regià Wolfæo. Quam in rem Owen. lib. un. ad He-
ron. D. Arbell. Stuart. 69. p. 81. cecinit ita eleganter:

Dicere Grammatices ratio permittit, Ego & Rex.

Ethica te jubet ars dicere Rex & ego.

Hæc est nimirum vivendi ars, illa loquendi:

Principis hæc Aulae serviat, illa Scholæ.

Reperimus tamen similem modum loquendi apud Ro-
manos in formula clarigationis, ubi fecialis dicere con-
suevit: *Ego populusque Romanus bellum indico facio.* vid.
Brisson. de formul. & solenn. Pop. Rom. l. 4. p. 343. Dicen-
dum ergo videtur, præter morem si fiat, id liberum
non esse legatis, quia ex illo ordine quoque distingui
dignitates solent, adeoque injuria fit dignitati Princi-
palis, à quâ tamen illi characterem suum habent, &
excusari tantum posse ex ordine construendi sermo-
nem.

§. 21. Illustribus personis matrimonio se conjun-
gentibus, marito de dote, & uxori de dotalitio prospici-
ci cernimus. Sed parum consultum iis erit divites u-
xores ducere, cum eo majus debeatur dotalitium,
quod plerumque dotis & donationis propter nuptias
ufuras continet duplicatas, Dn. Præf. Hypomn. J. Feud.
Tit. 9. th. 4. n. V. licet alia atque alia quantitas in aliis re-
gionibus sit. Myl. ab Ehrenbach in Gamol. Pers. Illustr. c.
10. §. 10. Unde proverbia Leibgut schwindet das Haupte-
gut. Newenhan. de Jur. Viduit. membr. 2. sect. 9. lit. a p. 104.
Regulariter dotalitium constitui solet ante nuptias:
Myler. d. l. §. 7. hinc quærimus, si prius matrimonium
contractum, possitne exigi dotalium, & an nuptiæ
præposterè præmissæ? Sanè nihil nocebit, quoniam
dotalitium vetere usu Germaniæ introductum, Specul.
Suev.

De Dotali-
tio.

F



5555
224.

42 *Cap. II. Sect. II. De Actibus Publicis Secularibus,*
Suev. P. I. art. 304. Specul. Saxon. l. I. art. 41. five promissum
fuerit five non, ipso jure constitutum est, si dos illata
fit, vel cum usuris offeratur. D. Struv. S. J. Feud. c. 14. th. 9.
n. 2. Hartm. Pistor. l. I. qu. 4. Coler: Dec. 63. Hoc tamen
discrimen advertere licet, liberum esse succesforibus,
dotalitio à defuncto haud constituto, vel id constitue-
re vel dotem cum donatione P. N. quam tum lucra-
tur vidua, reddere; quæ electio competiisset viduæ, si
maritus dotalitium constituisset. Dn. Præl. in Coll. Jur.
publ. c. 16. th. 9. Qvare si doarium definitum à marito
five ante five post matrimonium, nullus effectus erit
præposterationis, sed si plane maritus neglexerit con-
stituere, electio saltem succesfori competet. Myler. d. l.
c. 12. §. II.

Quando Re-
pressaliaz si
eri possint?

§. 22. Repressaliaz, quæ etiam vocantur ἀνδροληψία
Withernamium, qv. Wiedernehmung / literæ Marcaz,
Instr. Pac. Hisp. Belg. 1648. art. 22. initium belli futuri sæpe
dicuntur. Curandum igitur, ne quid in eis exercen-
dis præposterè fiat, vel ne ipsæ interantur præposterè,
quod tunc accidit, si princeps lædentis civis non pri-
us fuerit interpellatus ut justitiam læso administret.
Grot. de J. Bell. & P. l. 3. c. 2. §. 4. Ziegl. de jur. maj. c. 43. §. 6.
Quod si ille princeps pertinaciter denegat justitiam,
nec superiorem habeat, tunc licitè exercentur Repres-
saliaz; Dn. de Rhetz. Inst. Jur. Publ. l. 2. tit. 10. t. 1. Coler. de
Process. Exec. P. 1. c. 2 n. 307. siquidem eodem jure nitun-
tur, quo bellum ipsum, scilicet quod aliter rem meam
recuperare non possim. Dn. Præl. ad Grot. d. l. Præter-
ea mitius hoc remedium est, eoque magis amplecten-
dum, quàm bellum. Præposterè autem fieri, Princi-
pe non prius implorato, patet, quoniam princeps fa-
tistacere potuisset vi potestatis ac officii sui; quod dum
alper-

qui præposterè sunt.

43

2225
0555

asperratur pars læsa, de injuria conqueri, nedum repressalias petere nequit. Multos, qui jus repressaliis inesse pernegant, allegat Ziegl. d. c. §. 29. seq. & Limn. de J. Publ. l. 8. c. 9. n. 25. & l. 4. c. 8. n. 320. quorum argumenta non magni momenti sunt in primis eò tendentia, alium pro alio non teneri, quod in subditis falsissimum est, qui necessario factum Principis non notorie injustum præstare ex subjectione tenentur; & id fieri in bellis manifestum est. vid. Dn. Pufend. de J. N. & G. l. 8. c. 6. §. 13.

§. 23. Cum repressaliæ ex eodem jure, quo bellum, probentur, hinc eadem quæstio de bello sic concipienda erit, utrum præposterè inchoetur bellum, si vel non indictum vel non clarigatum fuerit? Clarigare est clarâ voce rem repetere, & velle injuriam illatam reparari: Plin. H. N. Lib. 22. c. ult. unde clarigatio est repetitio rei, quamvis & clarigatio nonnunquam significet repressalias. Vosf. in Etymol. L. L. pag. 134. Gail. de pignorat. Obs. 2. §. 8. Sciendum ergo, bellum non geri licite, nisi factâ injuria, quam alter reparare detrectat, quod tamdiu ignotum est, donec querelæ de injuria ab eo non fuerunt rejectæ. Quinimo uti privatæ actiones validè intenduntur, si reus constitutus fuerit in mora, ita & publica belli actio præposterè intentabitur, non constituto per clarigationem vel indictionem in mora adversario. Si verò interpellatus denegat, nullus alius modus superest rem consequendi, quam vis & bellum. Hoc etiam docet Cicero Lib. 1. Off. c. 36. nullum bellum esse justum, nisi quod aut repetitis rebus geratur, aut denunciatum sit & indictum. Ex quibus id præterea observari meretur, indictionem non esse præcisè necessitatis, modo præcesserit clarigatio: alter-

An bellum ante clarigationem fieri possit?

F 2

utrum



226.

44 *Cap. II. Sect. II. De Actibus Publ. Secularibus,*

utrum enim sufficere patet tum ex formulis Romanorum, quas collegit Grot. *de J. B. & P. Lib. 3. cap. 3. §. 7.* & Brisson. *de form. & solenn. Pop. Rom. Lib. 4. p. 341. seqv.* tum verò ex ratione, quod indictio contineatur in clarigatione, & hæc in illâ. Ubi enim res repetitur, colligi certò potest, si non ultro satisfactum fuerit, ad vim recurrendum esse: & si indicitur bellum, hoc eapropter fit, quia injuria illata, ad quam reparandam alter se offerre potest. Alterutro præmissis tum bellum dicitur pium & justum, piaq; ac justa arma; Brisson. *d. l. p. 344.* neutro facto, injusta inopia ac sic præpostera. Alber. Gentil. *de Jur. bell. lib. 2. c. 1.* Gail. *de pac. publ. lib. 1. c. 4. n. 41.* Quæ omnia procedunt, quod addendum est, in bello offensivo, at in defensivo, quo vis illata repellitur, utrumq; omitti potest. Etenim, cum defensio sit necessitatis, non opus est dicere, se res suas esse defensurum: nec potest indici bellum gerendum, quod actu geritur; nec peti potest, ut injuria reparetur, quæ per bellum præsens demum inferitur. Dn. Præses ad Grot. *dict. loc.*

Q. An bellum
ex dubia
causa geratur
præpostere?

§. 24. Præpostera maximè sunt bella, si injuria non est illata: quid si dubiteretur an sit injuria? Adhuc sunt præpostera; Grot. *de J. B. & P. Lib. 2. cap. 23. §. 2. seqq.* quamvis, si injuria non sit, Princeps tamen eam esse judicet, bellum geri queat, quia superiorem non habet, qui eum injusti judicii convincere valeat. Dn. Præses *de Postlim. in pac. & Amnest. Sect. 1. §. 3. & 4.* Finimus in hac quæstione Sectionem præsentem, & pergitur ad

CAPIT

2227.

DE
ACTIBUS FEUDALIBUS, QUI PRÆ-
POSTERE FIUNT.

§. I.

Subjungimus actus Feudales, qui quidem ad natu-
ram publicorum accedere videntur, dum feudum
ideo conceditur, ut Dominum militansem Vasal-
lus sequatur Reipubl. causâ, quoniam tamen feudum
quoq; à privatis, & ob alium, 2. F. 2. in fin.
quàm publ. utilitatis finem, & in primis verò per mo-
dum contractus constituitur, medio inter publicos &
privatos actus loco hac Sectione reterre placuit.

Connexio.

§. 2. In causis Feudalibus decidendis, ne ^{debet egv} agatur, priùs literæ investituræ perlegendæ, ^{De ordine in causis feudilibus decidendis}
arg. 1. F. 14. §. 2. 2. F. 18. cum enim feudum ferè per con-
ventionem constituatur, Mozz. de Feud. c. 4. §. 4. Ludw.
Synt. Jur. Feud. c. 7. §. 2. huic autem pactum adjici possit,
quo derogetur vel naturalibus vel accidentalibus feu-
di, Struv. Synt. Jur. Feud. c. 2. §. 8. 9. utique tenor lice-
rarum ante omnia erit observandus, cum pacta dent le-
gem contractibus. l. 23. de R. 7. Si ex iis decisio nulla
peti potest, tum ad jura specialia feudi respicitur, quæ
vel in loco rei sitæ vel contractus obtinent, & his de-
ficientibus consuetudines feudales & denique Jus Civile
adhibendum. arg. 2. F. 1. Dn. Struv. Synt. J. F. c. 1. th. 11. 12.
13. 14. Hic ordo ideò mutari non potest, quoniam spe-
cialia jura mutant generaliora l. 31. de pact. l. 9. de Jur. &
J. Schneidew. de Feud. P. 1. n. 12.

§. 3. Sed ex superioribus novum dubium oriri
potest, si plures investituræ inveniantur invicem pla-
nè repugnantes, quæ harum præ cæteris robur sit
hab-

Quædo li-
teræ inve-
stituræ pri-
ores & po-



228.
46
teriores
invicem
contrariae,
que vale-
ant?

46 *Cap. II. Sect. III. De Actibus Feudalibus,*
habitura, quâ in re invenias DD. valde discrepantes.
Licet notissimi juris sit posteriora derogare prioribus,
tamen plerique prius investituræ instrumentum & an-
tiquius prævalere posteriori statuunt, eam allegantes
rationem, quòd renovatio fiat confirmationis gratiâ,
& sic priori investiturâ pronuntiandum esse, præ-
sertim quando expressis verbis illi non fuerit deroga-
tum. Schrader. *de Feud. P. 5. c. 2. §. 38.* Struv. *Synt. Jur.
Feud. th. 11.* At verò in contrarium movere videtur,
quòd mutatio ista facta fuerit domini Vasallique con-
sensu, cum Vasallus a Domino literas accipiat; eas-
que accipiendo tacendoque probet. Sed illi agnatis
jus quæsitum auferre nequeunt; Unde per se
jam fuit instrumentum recentius præjudicium affer-
re ipsi Vasallo heredibusque ejus, in cujus investiturâ
mutatio contigit. Struv. *Synt. Jur. Feud. cap. 101. th. 16.* non
agnatis, urique jure communi feudali, quo investitu-
ram renovare non obligantur. 2. F. 26. §. Filii. H. Pistor.
Lib. 2. qv. 20. §. 1. Schrader. *de feud. P. 6. c. 1. n. 8.* At cum
in Saxoniâ, Hartm. Pistor. *d. l. §. 37.* Struv. *d. l. c. 9. th. 15.* &
in Germaniâ, Dn. Præses in *Hypomn. J. Feud. Tit. 5. th. 11.*
agnati semper mutato Domino vel Vasallo renovare
debeant investituram, (quod in Marchiâ Const. Elect.
Ao. 1602. restrictum ad casum mutati Domini, Illustr.
Dn. de Rhetz. in *Com. Jur. Feud. ad l. 1. t. 8. n. 12.*) hinc his ca-
sibus recentius instrumentum etiam nocere viderur a-
gnatis, cum & illi accipiant literas renovationis, adeo-
que facto suo mutationem eam ratam habuisse cense-
antur. Secus itaque omnino erit, si appareat, agna-
tos literas eas non accepisse, quemadmodum plurimis
in locis usu venit, ut Vasallus solus investituram ejusq;
literas accipiat für sich und seine Mitbelehnte.

§. 4. Di.

qui præpostere fiunt.

47

2229

§. 4. Dictum fuit, ubi lis ex investituræ literis Si contra-
ria senten-
tia in text.
feud. oc-
currant,
quæ vale-
at? decidi non possit, nec provincialia adsint statuta, ex jure Comm. feud. decisionem petendam esse. Quoniam autem in hoc jure contrariæ sæpe reperiuntur sententiæ, cuiam erit inhærendum? Alii ultimam approbant; cum soleant DD. falsas sententias præmittere & ultimum suam recensere, non verò præpostere suam præmittere. Schrad. *de feud. P. 2. Part. Princ. 9. sect. 3. n. 131. & P. 10. sect. 7. n. 18.* Rosenthal. *de feud. c. 10. concl. 43. n. 39.* Ludwel. *Synops feud. c. 8. p. 161.* Alii primam potioem esse & ultimam reprobam volunt. H. Pift. *l. 2. qu. 25. n. 30. ibiqs* DD. Verum enim verò ex ordine opinionum collocatarum exiguum præsidium speratur. Liberum enim scriptoribus, an velint dubitandi rationes præmittere, an decisioni subicere; an jam præferre, aliâ vice ultimoloco ponere & ordinem sic invertere. Hinc accuratissima eorum sententia, qui volunt, eam sententiam in textibus valere, quæ menti feudistæ convenit, vel ubi non liquet cujus sententiæ anthor fuerit, quæ cum juris ratione conspirat. Dn. Præf. *Hypomn. Jur. feud. Proæm. th. 11.* Occurrunt textus, ubi prior sententia valet, alii ubi posterior, denique alii ubi neutra. Malè ergo Dissent. DD. ex ordine disputant, quæ sententia posterior sit, cum ipsi in decidendis causis principiis propriis non utantur, quod ex sequentibus apparebit. In *2. f. 28. pr.* prior sententia est, quod Vasallus Dominum in bello justo vel non notorie injusto saltem defendere debeat, quæ etiam vera est mens Authoris, quia ejus argumenta in fine adducit. Hanc decisionem admittunt contra sua principia Schrad. *P. 6. c. 6. n. 26.* Ludwel. *Syn. feud. c. 14. p. 292.* Contra in *1. f. 27.* posterior sententia valet, in expectativis non requiri consensum
pos-

2230.

48

Cap. II. Sect. III. De Actibus Feudalibus,

possessoris 2. F. 26. §. Moribus. Dn. Præs. d. lit. s. th. 7. à quo reclamantibus licet suis principiis, non dissentit H. Pistor. l. 2. c. 20. n. 1. Ultimò denique casus est in 1. F. 8. §. 1. ubi neutra decisio valet, sed longè alia, quæ habetur 1. F. 1. §. 4. Bitsch. in Comm. ad Consu. feud. ad 1. F. 8. §. 1. in fin. Hæc sufficienter probant ex ordine arbitrario, quo usi Compilatores feudalium consuetudinum, nihil concludi certò posse.

An Succesor indubitatus feudum dare possit?

§. 5. His præcognitis ad intimiora Juris Feudalis negotia accedimus. Ratione personarum, quæ feudum dant, quæritur, an indubitatus Domini Succesor possit feudum concedere vivente Domino? Sed quia nemo feudum constituere valet, quàm qui Dominus est, & liberam rerum administrationem habet, 2. F. 3. pr. præposterè antè concederet rem in feudum, quàm ipse haberet eam. Ex quo sequitur, licet actu feudum dare nequeat, ex promissione tamen, instar expectativæ concessæ obligari posse, ut primò, vacans, postquam successit, vel novum dare teneatur, modò aliàs se obligare potuerit, nec ætas vel aliud sit impedimento. Ita Rex Rom. electus vivo Imperatore talem expectativam dare poterit, non verò feudum ipsum concedere, quoniam ille vivente Imperatore nullam habet administrationem, nisi hanc ipsi Imperator commiserit, uti claret ex Capitul. Rudolph. II. Art. 32. Ferdin. IV. Art. 47. Josephi Art. 47. hinc quoque infeudare non poterit. Reinking. de R. S. & E. Lib. 1. class. 3. c. 14. num. 60. & class. 4. c. 4. n. 4. Id jam supra decisum, Imperatorem electum, confirmatis Electorum juribus, etiam antè coronationem administrare posse: ergo quoque investituram non præposterè tùm concedet. Sect. 2. §. 4. Schrader. de Feud. P. 4. c. 1. §. 10. 11. Quomodo verò Imperator

2231
5855

qui præposterè fiunt.

tor feuda nova concedere possit, vid. ap. Magnif. Dn. Schultzi / studiorum nostrorum Promotorem colendum, in Disput. de Feud. Grat. cap. 3. §. 5.

§. 6. Si Princeps imperii aliquem de feudo imperii investiret, antequam Imperator esset, & postea contingeret, ut eligeretur, num illa investitura, quæ præcessit, valet? Schrad. de feud. P. 4. c. 1. n. 18. Et ibi DD. distingunt, an qui investitus fuit ab hoc principe, sciverit ejus feudum non esse, an ignoraverit. Hoc casu confirmari debere, arg. l. 72. de R. V. non illo, nisi de evictione cautionem dominus præstiterit, vel investitus jam possideat. Sed observo hic sermonem esse de investito, quem si intelligunt propriè & verè investitum, tunc decisio omnino falsa erit. Cum enim investitura propria tribuat jus in re, 2. Feud. 8. §. Regi, hoc transferre non potest, qui id non habet, arg. l. 54. de R. J. Sed & investitura sequitur dationem feudi; cum itaq; nemo possit feudum dare nisi Dominus, nec poterit propriè investire, sed actus erit nullus, qui convalescere postea nequit. arg. Reg. Caton. Nec obstabit d. l. 72. quia ibi emptio ab initio valet, licet fuerit res aliena, l. 28. de contr. emt. l. 11. §. 1. l. 30. §. 1. de act. emt. cujus cum postea per successionem dominus fuerit factus venditor, sine dolo venditionem impugnare non poterit. Cæterum si tantum DD. illi casum supponant quod Princeps ille promiserit feudum, tum hic ubi imperator factus, actione personali tenebitur ad feudum vel quod in ære est præstandum huic Vasallo, ignoranti feudum tempore promissionis non fuisse promittentis. 2. F. 8. pr. Et nihil hic præposterè fit: In genere enim verum est, investituram de re, quæ nondum alicujus est, fieri præposterè, non vero conventionem, qua actio

An Princeps imperii feudum imperii dare, & si forte postea Rex Rom. constitueretur id confirmare debeat.

G acqui-



1655
2232. 50

Cap. II. Sect. III. De Actibus Feudalibus.

acquiritur, ut convenire promissorem possint Struv. S. f. F. c. 6. aph. 9. Simili modo videri posset præpostera feudi constitutio in actione, cum hinc prius concedatur feudum, quam res sit, in qua subsistat; sed quoniam feudi constitutio in suspenso est, donec de eventu promissionis constet, nihil fit ^{procedit} ~~procedit~~: quin is est ordo, ut actio præcedat constitutionem ipsam.

De expectativa.

§. 7. Tetigimus jam supra *sect. 1. §. 12.* materiam expectivarum, quæ in nullo jure ferè frequentiores sunt, quam in feudali. Nobis saltem id decidendum, an præposterè fiant? Equidem quoniam expectativa est conditionalis promissio feudi, ubi vacaverit, 1. F. 3. nulla subest ordinis inversio, nedum erit vitiosa: 2. F. 26. §. *Moribus* 1. F. 27. in fin. 2. F. 35. quæ obligatio in feudis secularibus etiam ad heredes transit concedentis; secus in ecclesiasticis, quoniam in eis defunctus successorem Clericum suo facto neutiquam obligare potest. 2. F. 33. 26. §. *moribus*. 2. F. 35.

De causâ feudi investituram præcedente.

§. 8. Investituram, cum sit instar traditionis, necessariò requiritur ut præcedat causa, quâ dominium utile transferatur, arg. §. 40. de R. D. l. 31. de acquir. rer. dom. Bocer. de invest. c. 2. n. 5. seq. Rosenthal. de feud. c. 6. concl. 5. vel in ipso actu investiendi appareat ex quâ causâ ille fiat. Si verò investiat dominus sciens causam non subesse, donationis titulus unâ adesse præsumitur: arg. l. 53. de R. I. l. 47. de oper. libert. si verò putavit subesse causam, quæ nulla fuit, feudum, utpote indebitum, condicere potest. Si denique resciscat, feudum indebitum fuisse, & nihilominus investiat investituram fortè renovantem, tum non tantùm in futurum sed etiam in præteritum titulus donationis adfuisse censerur, & sic casus esse nequit præpostestationis, cum & traditio præ-

qui præposterè fiunt.

51

2233

præcesserit & postea sequatur causa, & dominus invitus nihil in præteritum concidere queat.

§. 9. Cum feudum sine fidelitate non sit. Arum. Au fidelitas præstata ante investituram
de feud. 2. th. 14. Jul. Clar. §. feudum. qu. 5. siquidem etiam à fide feudum dicatur, *2. f. 3. in fin.* jam ab ipsis Compilatoribus quæsitum, an fidelitas præcedere reinvestituram an sequi debeat? Quod *2. f. 4. 7. in fin.* ita decisum accepimus, oportere investituram præcedere. Rationem hujus suppeditant Alvarot. *ad 2. f. 4. Schneidewin. de feud. P. 4. §. 12. seq.* quod dominus persona principalis & caput feudi sit, à quo primus actus proficisci debeat. Sed vera ratio est, quod, quia fidelitas est effectus beneficii feudalis, effectus non prior esse possit suâ causâ, ut in scholis loquuntur. Præcedere itaque debet investitura omnium consensu, sed an abusiva an propria, discrepant DD. Alvar. *d. l. Schneidewin. d. l. Borcholt. de feud. c. 7. P. 1. n. 37.* arbitrantur, abusivam præcedere, deinde fidelitatem, & tum sequi propriam. Dicimus itaque, etsi investitura præcedere debeat. *2. f. 4.* tamen, quoniam parum situm est in hoc ordine *cap. 1. §. 7. supr.* momenti, usu id non adeò observari, neque præposterationem, etsi sequatur investitura, attendi. Dn. Præf. *Hypomn. f. F. Tit. 5. th. 17.* Dn. Schults *Disp. de Investit. abusiv. c. 1. §. 12. p. 13.* Deinde, unam investituram sufficere contendimus, nec abusivæ accedere debere propriam, uti volunt Schrader. *de feud. P. 5. c. 3. §. 12.* Dubium in eo latere videtur, quod possessio feudi transferenda sit, quod putant esse investituram propriam seu realem. At aliud est investitura propria, scil. traditio illa ritè ac solenniter facta; aliud potestatem facere intrandi possessionem alicujus feudi; hoc accedit abusivæ investituræ, non illud. Moveri etiam DD.

G2

viden-

8855
2234.

52

Cap. II. Sect. III. De Actibus Feudalibus.

videntur, quod abusivam investituram verbalem dicant, seu, uti conjicio, conventionem de feudo, *conf. Welemb. de feud. c. 8. §. 11.* cum tamen sit solenniter facta negotii feudalis celebratio Dn. D. Struv. *S. J. F. c. 8. aph. 1.* à merâ conventionem distincta, quod vel exinde certum evadit, dum abusivè investitus de feudo præfertur ei, cui idem feudum nude promissum, *arg. 2. f. 26. §. si facta.* et si priori fuerit feudum promissum. *Mev. Part. 4. Dec. 78. n. 2.*

De pluribus
abusivè in-
vestitis.

§. 4. Inter plures abusivè investitos sæpe de ordine disputatur, quòd alter alteri præpostere præferatur à domino, ut quando feudum posterius investito traditur. Quæ quæstio etiam in expectativis de eodem feudo concessis movetur. Differt quidem abusiva investitura ab expectativa (1.) quòd hæc vel nuda conventio vel contractus, Dn. D. Stryk. *Disp. de Expectant. cap. 1. n. 4.* & promissio de investiendo sit. *Struv. d. l. c. 7. aph. 7. n. 2.* Illa vero actus solennis ad expectativam accedens, H. Pistor. *Qu. 3. n. 5.* (2) Hæc potest esse sine illâ, non illa sine hæc, sed saltem hanc supponit (3) Hæc fit de feudo non vacante, illa etiam de vacante. Conveniunt tamen in hoc, quod de utràque æquè quærat, quis potior sit, quando plures concurrunt de eodem feudo. Licet verò DD. non una sit sententia, concludimus tamen potiorē esse eum, cui priori feudum à domino traditum, licet posterior acceperit investituram vel expectativam, propter *l. 15. C. d. R. V. l. 2. de exc. Rei vend.* & sic ordinem intervertere in his esse licitum. Ratio est, quia Dominus non obstante expectativâ vel investitura abusivâ mansit dominus, cum neutra dominium ad alterum transferat. *arg. l. 20. C. de pact. hinc, quia de re suâ disponere potuit, l. 21. C. mandat.*

qui præposterè fiunt.

53

2235

dat. cuiusque ex præcedenti causâ feudum tradiderit, in eum dominium translatum esse patet ex §. 40. d. R. D. Nec obstat, quod non potuerit tradere & dominium transferre propter promissionem alii factam. Hoc enim falsum est, quia ex illa promissione nondum jus in rem translatum est, sed obligata persona, quæ manet obligata etiam post traditionem. Ratione abusivæ investituræ quod objicitur majoris momenti est, nempe, quod ex eâ agatur ad tradendum præcisè. 2. Feud. 7. 26. §. si facta. Sed huic satisfacit Dn. Struv. §. 7. F. cap. 8. aph. 9. num. 6. quod Dominum oporteat tradere, si possit, & rem habeat; in nostro vero casu non amplius rem tenet, nec reperere ullo jure potest. Superiori decisioni insistimus etiam illo casu, ubi prior investitus vel expectivarius possessionem feudi impetravit non consentiente domino; tum etiam posterior, cui dominus feudum tradidit, potior erit ob eandem rationem. Denique Dominus planè tertio feudum tradere potest, & hunc expectivariis & abusive investitis præferre ex ratione, d. l. 15. C. de R. V. firmisimâ. Vid. Dn. Præf. succinctè & nervosè tradentem hæc in hypomn. feud. tit. 5. §. 8.

§. 11. Hæc cum ita sint, DD. tamen varias opiniones alunt. Alii dicunt, inter plures expectivarios vel abusive investitos priorem esse potiorum. H. Pistor. l. 2. §. 29. n. 1. Rosenthal. de feud. c. 6. concl. 12. n. 7. ibique DD. Alii præterunt eum, qui prior possessionem occupavit. Schrad. de feud. P. 5. c. 2. n. 15. 19. Alii non possessorem, sed primum expectivarium, si ex formula appareat ipso jure translatum esse Dominium, quod à Principe concedente semper fieri soleat. H. Piff. d. l. n. 20. ibiq; DD. plures. Alii an primus investitus ex titulo oneroso & alter ex lucroso jus aliquod obtinuerit inspiciunt.

DD. diffen-
sus de plu-
ribus inve-
stitis.

G 3

H. Piff.

2635
2236

H. Pistor. d. l. n. 29. Schrader. d. l. 19. vers. Hæc tamen. Alii, an dominus in primâ concessione se abdicaverit potestate alii eam rem concedendi. H. Pistor. d. l. n. 28. Aliialiter. vid. Mev. p. 4. Dec. 78. & p. 6. D. 152. 153. Quæ omnia concidunt, ubi observaveris, nihil omnibus his modis dominii translatum esse, sed jus ad rem; nec dominium naturaliter transferri posse, quàm per traditionem, exceptis specialissimis casibus certis, ubi dominium ipso jure transfertur, de quibus agere solet Dn. Præf. ad Grot. de J. B. & P. l. 2. c. 6. §. 1. n. 2. Utilis tamen pro primo investito cautela erit, ne alius ei præferatur, quam habet Dn. Schults. Disp. de abusive investit. c. 4. §. 5. in fin. ut persvadeat domino, quo promittat se alium de eadem re investire nolle & ipsi delu- per eam rem pignoris titulo obliget. arg. l. 7. §. fin. de distract. pign. Porrò dicunt, si dominus utrumque diverso tempore in possessionem miserit, nec sciri possit, quis prior missus, potiorem esse in dubio priorem expectivarium, vel investitum abusive, quoniam huic possessionem traditam prius esse præsumi debeat. Schrad. de feud. p. 5. c. 2. §. 20. Putamus tamen hoc casu, necessariò possessorem potiorem & in dubio pro possessore respondendum esse, si prior siue posterior expectivarius sit. arg. l. 128. de R. J. l. 8. de condit. ob turp. si neuter possideat, uterque verò traditionem feudi doceat, de tempore tamen non constat, fortè non malè sequeremur DD. opinionem, ut prior expectivarius in feudo præferatur, domino alteri ad id quod interest condemnando: nisi forte alter prior egerit, possessionemque altero nondum agente acceperit.

De differ-
rentia inve-
stituræ si-

§. 12. Est etiam species quædam investituræ, quæ vocatur simultanea, de quâ paucis καὶ ἀναλογίαν age-
mus



qui præposterè fiunt.

55

2237

multaneæ,
abusivæ &
expectan-
tiæ.

mus. Similitudinem enim habet cum Expectativa, quatenus utraque respicit jus eventuale, sed differt in eo, quod Expectativa tribuat jus eventuale feudi acquirendi; simultanea verò investitura jus in acqvisitum succedendi: Illa fit sub conditione expressa: hæc purè, sed inest tacitè conditio, si cujus ordo erit. Dn. Præses *Hypomn. f. Feud. t. 5. th. 10. 11.* Ex illâ conditione impletâ, actio personalis datur; ex hac jus ipsum in eventum constitutum est. Præterea simultanea investitura non est investitura abusiva, sed per hanc constituitur, non per propriam, cum possessio ipsa non transferatur. Quin imò, quando expectativæ certi vel incerti feudi investitura abusiva accedit, non tamen est simultanea investitura, quia per hanc jus aliquod quasi reale unâ cum possessione feudi acquiritur; per illam verò tantum jus ad rem, ex quo dominus præcisè tenetur tradere. Deniq; simultanea investitura fit consentiente prius vasallo, præsertim apud Saxones, *Hartm. Pistor. Lib. 2. qv. 20. n. 2. &*, si investitura præmittatur consensui possessoris, præposterum est, quia, si non consentit, investitura non valet, quàmvis etiam rati habitio sufficiat: Expectativa etiam invito possessore datur rectè. *Fachs. in Consil. n. 25. ap. Hartm. Pist. Lib. 2. qv. 20. n. 36.*

§. 13. Feudo ritè acquisito obligatio est ad fidelitatem & servitiam, 2. *F. 67. 23. in fin. Hattyl. in Anal. f. Feud. c. 10.* quæ personaliter præstare debet Vasallus, quoniam fidelitatem persona juravit, quod alium afficere non potest, 2. *F. 7. arg. 2. F. 12. in fin. 24. S. aliud. Struv. S. f. Feud. c. 11. aph. 6.* si jam Vasallus habet plures Dominos distinctorum feudorum, & omnes bellum gerent, an præposterè fit, si domino posteriori in persona, & priori per substitutum servire velit, cum utriq;

Vasallus, qui plures dominos habet, cui servire debet in persona, ne præposterè agat.

per-



3653
2238.

56

Cap. II. Sect. III. De Actibus Feudalibus.

personaliter servitia præstari nequeant? Affirmatur
2. Feud. 99. quia Domino antiquiori jus prius quaesitum,
& persona ei est obligata, quam huic nexui non exi-
mere valet, alio feudo postea acquisito. Hinc etiam est,
quòd dominis inter se dimicantibus Vasallus ne qui-
dem per substitutum posteriori domino assistere pos-
sit, quia antiquior dominus in fidelitate posteriori præ-
stita excipitur. 2. F. 28 § 1. in fin. Schrader. de feud. P. 6. c. 6.
n. 20. Vulrej. L. 1. c. 10. §. 30. Ludwel. Synops. feud. c. 14 p. 295.
Et adeò verum est, antiquiorem præferri posteriori, ut
etiam valeat, etsi Vasallus tacuisset, se antiquiorem do-
minum habere, quamvis hoc casu Vasallus teneatur ad
id quod interest. Hartm. Pistor. Lib. 2. qv. 47. n. 37. quod
satis æquum est. Ita enim non potest imputari recen-
tiori Domino, quod scire debuerit antiquiori semper
serviendum præ posteriore, cum ignoraverit Vasal-
lum alii obligatum esse, cujus facti ignorantia est pro-
babilis.

De Vasallo
Ligio simi-
lis quaestio

§. 14. Haec tenus dicta etiam valent in uno Vasal-
lo Ligio plurium Dominorum 2. Feud. 99. Regulariter
quidem unus non potest pluraligia habere teuda d.
text. 2. F. § 2. §. satis ibique Birsch. pag. 666. Est tamen
casus dd. text. quando fraus non concurrat. arg. 2. F. 92.
Ubi illud non omittendum, quòd cum antiquiori do-
mino in persona servire debeat, ille sit antiquior, non à
quo ipse prius accepit feudum ligium, sed ejus, in quod
succesit, dominus. Dn. Præl. Hypomn. §. Feud. Tit. 2. lb. 11.
Si verò casus contingeret, ubi nesciretur quis sit anti-
quior Dominus, tum prius requirenti in personam ser-
vire, vel, si simul servitia exigant, cui vult, gratificari
potest arg. l. 16. locat. l. 3. §. 4. ad Sct. Silan. Nihilominus
manet firma regula, quod præposteratio hic non
sit

qui præposterè fiunt.

57 2239

fit licita; nam etsi ille, qui prius requisivit, vel quem ex gratia præfert, possit esse recentior Dominus, id tamen nescitur, adeoque præposteratio probari nequit, & res aliter exitum habere non posset.

§. 15. Alius effectus fidelitatis est, quòd Vasallus alienare nequeat feudum sine consensu Domini. 2. F. 8. in fin. 9. pr. & §. 1. 24. in fin. § 2. 55. quoniam talis alienatio est contra honorem Domini. Dn. Stryk. Ex. Jur. Feud. cap. 23. §. 19. Ambigi autem posset, an præposterè fiat, si prius alienet, & postea consensum imploret, ut, cum rati habitio retrotrahatur ad initium negotii, arg. c. 10. de R. J. in Cio. c. fin. X. de jurejur. Gail. 1. Obs. 47. in fin. alienatio non videatur facta sine consensu Domini. E-nim verò præposterè fieri dicendum est, quoniam per quamcunq; conventionem de feudo alienando initam contemnitur Dominus, 2. F. 24. quo factio commissum erit feudum, etiamsi postea non tradiderit vel traditum recuperaverit. Dn. Præf. Hypomn. J. Feud. T. 8. th. 10. Verùm, cum hic favor domini sit, qui juri suo renunciare potest, nihil nocebit præposteratio, si is ratum habuerit. Vid. c. 1. §. 7. At si postea nolit renunciare Juri suo & approbare negotium, feudum est caducum. Secus igitur est, si alienatio instituat sub conditione, si dominus consenserit, vel salvo consensu domini, & postea eum petat arg. 2. f. 24. in fin. Par. de Puteo de redintegr. feud. c. 278. n. 4. Borcholt. de feud. c. 8. n. 82. tum feudo non privatur, si consensus non sequatur, etsi alienatio corruat. Causa est, quia alienatio nondum est, sed pendet à conditione l. 7. pr. de contrah. emt. l. 41. de cond. & demonstr. quâ existente, scilicet postquam Dominus consensit, alienatio vires capit & sic hinc nihil præposterè occurrit.

An Vasallus præposterè alienet feudum ante consensum domini?

H

§. 16. Id



2240 58

An conditio: Salvo jure domini, sit suspensiva an resolutive?

§. 16. Id majus dubium inter DD. an conditio illa sit suspensiva an resolutive? Et an utraque impediat feloniam? Prius dependet ex dispositione partium; Alterum verò affirmamus cum Heig. 2. qv. 18. n. 36. & Vultej. de feud. l. 1. c. 11. n. 44. quia utraq̃ adjecta cessat contemtus domini, dum vel alienatio nondum est, vel est quidem, sed resolvi debet, ut retro nihil actum videatur, nec alienationem esse velint partes sine consensu domini l. 19. de usucap. l. 6. §. 1. de divers. tempor. præscr. Adjicio *κατέργασ*, si dominus consenserit in alienationem, postea verò legem condat, in qua plura requirit ad alienationem, ideo non vitiari alienationem ante legem illam celebratam. Præposterè enim exigeretur id observasse, de quo, quale futurum sit, ne quidem ipsi Principi domino constabat. vid. Sect. 2. §. 3.

Quo tempore consensu agnatorum in alienatione feudi impetrari debeat?

§. 17. Aliquando non sufficit consensus domini, ut alienatio feudi in perpetuum duret, sed agnatorum quoque consensus impetrari debet, si feudum sit antiquum, aliquando tamen etiam, si sit novum, de quo Srurv. §. J. F. c. 13. aph. 14. n. 3. Etenim ad id, ut feloniam cesset, tendit domini consensus: sed ut is, cui alienatum est feudum, retineat, necessarius quoque est agnatorum consensus propter jus *καταμίσσης*, (quod etiam vicinis extranegotia feudalia competere alicubi solet, de quo vid. Diss. Dn. Schulz de jur. congrui.) vel revocationis, agnatis competens. 2. F. 26. §. Tuius 2. F. 83. Nihil verò interest, an eorum consensus prius impetretur, quam domini, nec quicquam præposterum, cum ad diversa tendant. Plerumque accidit, contrahentes tractatus inter se consignare, eisque agnatorum consensu approbatis, adire Dominum, & an in alienationem feudi ita

qui præposterò fiunt.

59 2241. De jure

ita contrahendam consentire velit, petere. Neglecto
 verò agnatorum consensu, quo ordine jus *προτεμνσιος*
 vel revocationis exerceatur consideremus. vid. Berl.
p. 2. concl. 6. Difficultas fere propter DD. dissensus, vid.
 Dn. Præf. *Hyp. Jur. feud. tit. 6. n. 6. & T. 5. th. 35.* despera-
 ra & ineluctabilis. Ita autem jus est: quando agnati
 non consenserunt in alienationem, quilibet horum
 habet jus revocandi intra annum à die scientiæ, *2. F. 2.*
§. porro. 26. §. Titius. ita ut remotior agnatus possit
 revocare, etiam ante proximior, & eatenus ordo
 videtur interverti, sed non turbari. Nam quilibet
 habet hoc jus, à quo ne excludatur, vigilare sibi de-
 bet. Sed ab hoc iterum revocare potest intra annum
 à die quo scivit alienationem à Vasallo esse factam,
 proximior, & sic porro donec retraxerit proximus ab
 alienante intra tempus præfinitum. *2. F. 3. §. 1. ibi: Tibi*
vel alii proximiori. Si verò proximus omnium primò
 retrahat, tunc feudum apud eum manet, potius jus ha-
 bentem; sed utile tamen est remotioribus jus suum
 conservare; si enim retraxisset remotior, & proxi-
 miores tempus effluere sivissent, tum ille retineret
 feudum. *dd. text.* In proximitate graduum etiam at-
 tenditur jus repræsentationis in fratrum filiis. *2. feud.*
11. §. His vero.

De jure
revocandi
ex
causa
suc-
cessionis.

§. 18. Quod jus revocandi ex jure successionis at-
 tinet, multa aliter se habent. Nemo enim potest re-
 vocare ex hac causa, nisi eo ordine & tempore, quo a-
 lias ad successionem feudi venisset. *2. feud. 26. §. Titius,*
 quod secus erat in jure retractus. Sed hic iterum ju-
 ri repræsentationis, uti in successione locus est, & sic
 filius fratris, licet uno gradu remotior quàm patruus,
 tamen cum hoc concurrat in jure revocandi; ubi ve-

De jure re-
vocandi ex
causa suc-
cessionis.

H 2

rò



1253
2242.

60 *Cap. II. Sect. III. De Actibus Feudalibus,*
rò viget linealis successio, tunc proximioris lineæ agnati excludunt alteram lineam à jure revocandi. Denique si proximior præscriptione, quæ hic est 30. annorum, Struv. *Synt. f. Feud. cap. 13. aph. 18.* exclusus sit, sequens eodem ordine tum admittitur, quando ordo successione eum tangit, quod iterum fecus erat in retractu. Plura quidem de hac insigni materia tractari debebant, sed hæc visa sunt ad thema nostrum pertinere, cum jam constet in jure retractus ordinem graduum perverti posse, quod nequaquam fit in jure revocandi.

De renovatione investituræ.

§. 19. Alius modus, quo felonia committitur, est neglectus renovationis investituræ intra annum & diem, 2. F. 24. pr. 40. pr. § 2. in fin. nisi intra illud tempus justâ de causâ impediatur. 1. F. 22. pr. § 2. in fin. Ludw. de renovat invest. c. ult. p. 391. seq. Hinc sequitur, eum quoque excusari, si dominus nondum adierit hereditatem, quando ad hanc dominium directum pertinet: Anthon *Disp. 8. th. 4. g. b.* præpostere enim ageret, si peteret investituram à domino, cum is nondum sit. Et licet hereditas sæpe vicem domini repræsentet, *pr. de stipul. servor.* quamdiu tamen jacet, justa causa excusationis est investituræ non renovatæ. Eodem recidit, quod, quoniam in Imperio nostro collatio regalium feudorum Imperatori & Regi Rom. reservata est, *A. B. tit. 5.* renovatio investituræ fieri non possit, antequam Rex sit electus, & proinde si electio traheretur ultra annum, justa causa erit excusandi à felonia commissa Dn. Struv. *S. I. F. c. 10. aph. 9. n. 7.*

CAP.

qui præposterè fiunt.
CAP. II. SECT. IV.

61 2243

DE ACTIBUS PRIVATIS CIVILIBUS, QVI
PRÆPOSTERE FIUNT.

§. I.

INhac parte sequemur Imperatorem nostrum in Connexio.
compositione Institutionum, & prius agemus in ju-
re personarum, postea in jure rerum de actibus
inter vivos, quatenus præposterè quid in eis peragi-
tur vel non. Etsi enim multi sint, qui ordinem non
tantum Institutionum, Verid. de Justiniano de *Ratione*
Corpor. jur. concinn. §. 16. sed inprimis Pandectarum præ-
posterum asserant & perstringant, & de aliâ methodo
Jurisprudentiæ & Corporis Juris sudârint. d. Verid.
de Justin. d. l. §. 19. Petrus Gregorius, Hottomannus
Christ. Ehemius de *Jurisprud. in art. cert. meth. redig.* Nic.
Vigel. *Method. fur. univ.* Hillig ad Donell. sufficit tamen
feriem Institutionum egregie accommodam esse juris
elementis, nec in aliorum arte compilatâ deesse quod
taxari mereatur d. Verid. de *Justin. §. 18.* Digesta verò
ad ordinem perpetui edicti esse componenda, Jctis
propositum erat. *Const. Deo authore §. 5.* Cujac. ad l. 2. de
publ. judic. qui eis omnem Jurisprudentiam egregie
sunt complexi.

§. 2. Status hominum triplex est l. ult. de *cap. min.* De præpo-
& primus respicit hominem absolute, qui vel liber vel steratione
servus est. Liberi nascuntur omnes homines, *pr. Inst.* intuitu li-
de *libert.* nisi mater per omne tempus, quo gesit ute- bertatis.
rum, fuerit serva d. *pr. l. §. 1. de stat. hom. Spen. de jur per-*
son. si enim unico temporis intermedii spatio fuerit li-
bera, liber erit partus. *pr. J. de ingen. l. §. 2. 3. de stat. hom.*
Anne in hac consideratione aliquid præposterè fit. Cur
enim priora tempora non inspicuntur, & cur aliquan-
do nec medium nec ultimum tempus. Nam si non

H 3

ter-

2244.

62 *Cap. II. Sect. IV. De Actibus Privatis Civilibus,*
servilis est partus, quia medio tempore mater libera fuit, nec liber erit, quia ultimo tempore serva fuit; & contrà, si non servilis est, quia medio tempore mater fuit libera, nec liber erit, quia primo conceptionis tempore serva fuit. Quæ argumentatio videtur tollere rationem, quod libertas affecit totam matrem & sic etiã partum, quod jus ei auferri non debet. Cur enim, cum servitus etiã totam afficiat matrem, hoc non attenditur in partu? Sed quoniam omnibus hominibus libertas naturalis est ac propria, quæ Jure Gentium auferitur partui ex servã nato, hinc jure nostro Civ. propter favorem libertatis merito requiritur, ut per totum tempus gestationis mater fuerit serva: nam semel si libera fuerit, nec calamitas ejus, nec factum vel delictum, quibus iterum in servitutem detruditur, nocere partui possunt. Jure quoque Gentium, quo introducta est servitus, putamus inspicere tempus conceptionis; nec servitutem matris secutam obesse partui ab ea edito, nam etsi partus, cum mater prægnans ab hoste capta est, servus est, non tamen id inde est, quia è matre servã nascitur, sed quia ipse quoque apud hostes editus & in hostium potestate est: nec verò aliàs habere, posset jus postliminii.

§. 3. Non diu nos morabimur in materiã servitutis, cum ea tantum usum inter Christianos non habeat ac olim, etsi suã utilitate non careat, Staml. *de servit. person. Lib. 1. c. 1. §. 2. 4.* Hahn. ad *Wes. de Stat. hom. n. 5.* uti in propriis hominibus. Hinc quæritur si nobilis cum rustico litiget, an rusticus ante litem finitam servire teneatur: Resp. Præpostere hoc petitur, quia si lis pendet, nihil debet innovari, *t. t. X. ut lit. pendent.* innovaretur verò si prius præstare operas cogeretur, quam ad illas esset condemnatus sive in petitorio sive in

An rusticus cum Domino litigans ei servire debeat ante litem finitam?

qui præposterè fiunt.

63

2245

in possessorio judicio. Gail. 1. *Obs.* 147. n. 2. & *Obs.* 145. 146.
 Porrò indagandum est, si subditus convenerit domi-
 num, citatioque jam sit decreta, an simul exigere pos-
 sit mandatum inhibitionis antequam Dominus audi-
 tus sit? Hoc præposterè fit, nisi notoria sit domini in-
 justitia. Gail. 1. *Obs.* 17. n. 8. Straml. *de servit. person. Lib.* 3.
 c. 34. n. 3. Ratio est, quia dominum convenit aut judicio
 petitorio, & sic jus vindicat, vel negat Domini esse,
 ideoque Dominus illud, quamdiu ipsi iudex id non ab-
 judicavit, exercere potest; aut judicio possessorio,
 tum mandatum quidem dari potest, sed continet clau-
 sulam, si preces veritate nitantur & iterum antequam
 Dominus auditus fuerit, operæ erunt præstandæ Joh.
 Frid. Balthaf. *de oper. subdit. cap.* 18. p. 450.

§. 4. Quando quis vult manumittere, antequam De manu-
 possit, præposterè agit. Ita minor olim ante 20. ann- missione.
 num, §. 4. *Qui & quib. ex caus. l. 4. C. qui manum. non poss.*
 postmodum ante 18. annum, §. 7. *Qui & quib. ex caus.*
 manumittere non poterat ob nondum satis firmum
 judicium; novo autem jure ante pubertatem præpo-
 sterè manumittit, *Nov. 119. cap. 2. Auth. sed hodie. C. qui*
manum. non poss. ante quam nulla administratio com-
 petit. Quia tamen *d. §. 7. ibi: testamento dare. & d. Nov.*
119. c. 2. verb. in ultimis voluntatibus, videntur potestatem
 manumittendi puberibus concessisse ante memoratos
 annos in testamento, anne igitur inter vivos licuit o-
 lim, & hodiè licet minori manumittere? Quod negant
 Bachov. *ad §. fin. qui & à quib. verb. sed cum libertas.* Cu-
 jac. *ad tit. Cod. qui manum. non poss.* & admittendum vi-
 detur, quòd, nisi causâ cognita *d. §. 7.* minor viginti
 annis nec hodiè inter vivos manumittere possit. *per*
d. d. text.

§. 5. Se-

2246. 64

Cap. II. Sect. IV. De Actibus privatis Civilibus.

Quando
matrimo-
nium præ-
posterè in-
stratur?

§. 5. Sequitur alter status personarum, qui constitit in familiâ. *l. fin. de cap. minut. §. 3. Inst. eod.* quæ constituitur per legitimum matrimonium, de quo nunc quædam sunt edisserenda. Requiritur ad id ante omnia consensus patris. *pr. Instit. de nupt. l. 2. l. 25. ff. eod.* Illustr. Dn. de Rhetz. *Instit. Jur. Publ. lib. 1. tit. 21. §. 2. seq.* Hahn. *ad Wesenbec. de R. N. n. 3.* qui tantæ necessitatis est jure Civili, ut præcedere debeat matrimonium. Arnif. *de Jur. connub. c. 3. Sect. 10. §. 40.* Hinc si matrimonium præcedit, est præposterum *d. pr.* nec illud rati habitio confirmat, *l. 68. de jur. dot. l. 13. §. 6. ad L. Jul. de adult. & liberi ex eo nati sunt illegitimi. l. 11. de Stat. hom.* Sed hodie hæc præposteratio non tanti momenti est, quia qualiscunque consensus sufficit. *Struv. S. Jur. Civ. Ex. 29. th. 23.* ita sine consensu quidem matrimonium non valet, sed an consensus præcedat vel sequatur nihil refert. *Carpz. Jurispr. Conf. lib. 2. Def. 41. §.* Præter consensum parentum etiam requiritur consensus contrahentium, qui facit nuptias. *l. 30. de R. J.* An igitur maritus vivente uxore potest consentire in futuras nuptias, seu sponsalia celebrare cum aliâ fœmina? Præposterè hoc fit, quia non potest inire sponsalia de præsentibus, quæ sunt nuptiæ, cum esset bigamus, nec de futuro sponsalia, non tantum ob turpitudinem & metum insidiarum alteri conjugii imminentium, *arg. c. 3. 6. X. de eo, qui dux. in matr. ibique.* Cujac. Hahn. *ad Wesenb. de R. N. n. 4. ad verb. Et nonnunquam.* Sed etiam, quia facultatem disponendi de se non habet ob prohibitionem legis, quod, monente Dn. Præside, non agnovit, vel meri juris civilis esse perperam sensit Grotius *de J. B. & P. Lib. 2. c. 11. §. 8. n. 3.* Nec interest, utrum ejus conjux consentiat nec ne, hoc enim facit aliquo modo cessare

qui præposterè sunt.

65

fare metum, non tamen legis vim. In Saxonîa de pœnisejusmodi sponsaliorum est peculiaris constitutio
20. Part. 4.

§. 6. Consentientibus inter se partibus, nec consentire impeditis ætate, consanguinitate &c. superest benedictio sacerdotalis. Arnif. *de de jur. connub. c. 3. Sect. 12. n. 6. seqv.* vid. Selden. *de Uxor Hebr. Lib. 2. cap. 28. seq.* Sed si desponsati cohabitaverint & postea sponsus moriatur, ut benedictio illa sequi non possit, an hoc nocet infanti ex eo coitu nato? Affirmant id Lauterbach. *in Comp. Jur. de R. N. ab init. Cypræ. de Nupt. c. 11. §. 21.* ex eo fundamento, quod *ιερωλογίον* de essentia matrimonii esse putent, quod ne quidem Jure Canonico verum est, Dn. Præf. *Hypomn. Inst. de Nupt. th. 4.* Rectius igitur concubitus dicitur præposterus, qui factus est ante ritus lege injunctos, & ea propter puniri potest. Brunn. *Cent. 4. Dec. 47.* Newenhan. *de jur. viduit. M. 1. Sect. 6. Lit. A.* At verò quia integrum adfuit matrimonium, l. 30. de R. 7. infans haberi debet pro legitimo, eiq; omnia jura legitimorum competere. Mev. *P. 2. Dec. 81.* Philipp. *Uj. Pr. Instit. Lib. 1. eccl. 61. n. 13.* Vera enim matrimonii essentia consistit in consensu, qui si adest, nihil amplius ad substantiam & constitutionem matrimonii deficit, sed ejus obligatio perfecta est, quod non esset, si benedictio sacerdotalis pertineret ad ejus essentiam. Adde, ritus hos ecclesiasticos adhiberi tum ad majorem celebritatem, tum benedictionis causâ, non verò essentiam ingredi. Imò sequeretur si illa de essentiâ matrimonii essent, non esse matrimonium inter gentiles, ubi hæc non obtinent, cum tamen essentia rei apud omnes esse debeat eadem: quoniam igitur consensus contrahentium apud omnes gentes matrimonium inducit,

2247.
8155

An matrimonium sit ante benedictionem sacerdotalem?

545
2248.

66 Cap. II. Sect. IV De Actibus Privatis Civilibus,
ducit, concludimus illum saltem esse de essentiâ con-
nubii. Taceo quod ex Jure Can. quo matrimonium
aliud ratum, aliud legitimum, aliud ratum & legiti-
mum simul est, &c. satis probari possit, *ἡ ἐγγλογίαν* non
constituere essentiam matrimonii.

De dote
constituen-
dâ.

§. 7. Ad onera matrimonii sustinenda dos à spon-
sa afferri solet *l. 7. pr. sol. matrim. lib. 10. C. de jur. dot.
l. 76. ff. d. tit. Wesemb. ad tit. de jur. dot. n. 6.* non tamen
inferendum est, quòd matrimonium sine dote esse ne-
queat, *Gail. 2. Obs. 87.* sed quòd dos non possit esse sine
matrimonio. *l. 20. C. de don. ant. nupt.* Hinc quilibet ju-
dicare potest, nihil præposterè esse sive dos post sive
ante nuptias detur, *Ziegl. de dot. eccles. c. 6. §. 8.* quia id
arbitrio cujuslibet relictum est, *supr. c. 1. §. 7.* Si autem
ante nuptias dos detur, fructus ejus non sunt mariti,
sed uxoris, quia mariti jus incipit, ex quo nuptiæ secu-
tæ, *l. 3. de jur. dot. & dos data est. l. 5. 6. sol. matrim. Brunn.
ad d. l. 5. Meier. Coll. Jur. Arg. Tit. sol. matrim. tb. 10.* Eo-
dem modo non præposterè fit donatio propter nupti-
as, sive ante eas sive post eas fiat, quod & permisit Ju-
stinianus in *l. fin. C. de donat. ant. nupt.* Eo tamen res-
pectu præposterationi subjacet, quod ante dotem consti-
tutam cum effectu fieri nequeat. Cùm enim illa ad
dotis securitatem fiat, *dict. l. fin.* præsupponit dotis
saltem definitionem; sub conditione tamen etiam
ante fieri posset in hunc modum: Tantum tibi pro-
mitto donationis P. N. loco, quantum dotis loco mihi
allatura es; ita quidem donatur ante dotis definitio-
nem, sed non valet ante dotem illatam. *Auth. sed quæ C.
de pact. convent. Auth. dos data C. de donat. ant. nupt. Guid.
Papæ. Decis. 274. n. 1.*

De concu-
bitu præpo-
stero.

§. 8. Matrimonium individuum vinculum conti-
net; §. 1. *f. de Patr. Pot.* sed tamen non tale, quod justâ ex
cau-



qui præposterè fiunt.

67 2240
b. 25

causâ dividi non posset, uti putant Pontificii. Zœf. ad ff. de divor. n. 4. An ergo justa causa erit concubitus præposterus, si fortè aliò debitò modò fieri non possit? Qualem casum oblarum esse huic Facultati Ampliff. refert Dn. Stryk. ad Brunn. Jus Eccles. l. 2. c. 17. §. 7. Sanè, cum talis concubitus extra matrimonium libidinis causâ peractus graviter puniatur, Carpz. Prax. Crim. P. 2. qv. 76. n. 18. justa causa videtur, ut matrimonium quasi cum incapace contractum solvatur c. 1. & tot. tit. pass. X. de frigid. & malef. cum ferè incapax cohabitandi sit, qui debitò & conveniente modo cohabitare nequit. De adoptione notum quòd præposterè fiat antequàm spes suscipiendæ sobolis evanuerit, licitâ tamen est quibusdam casibus in lib. 15. §. 2. 3. lib. 17. §. 2. 3. de adopt. Adoptat etiam præpostere, qui non 18. annis major est eo, quem adoptat. §. 4. de adopt.

§. 9. Progredimur ad tertium hominis statum, qui est civitatis, in quo & pupillus & minor est, quorum administratio tutori vel curatori committitur. Ratione tutelæ primum principium est, præposterè legitimam vel dativam præferri testamentariæ, quamdiu enim speratur testamentaria, cessat legitima. l. 11. de test. tut. l. 9. §. 1. de tutel. & rat. distr. pr. f. de Attil. Tut. l. 52. c. de Episc. & Cler. Sed sunt casus, ubi dativa præcedit legitimam, imò etiam testamentariam; uti quoties tutor testamento datus est sub die vel conditione. d. l. 11. de testam. tut. Verùm enim verò ordo tutelarum regulariter est, quem dixi, per dd. 11. & patet ex serie rubricarum in Instit. ff. & C. ceterùm invertitur quandoque per leges is ordo in favorem inprimis testamentariæ, ut quia nondum incipere illa potest expectari tamen possit; ut potest, si interim pupillo prospici-

De ordine tutelarum inverso.



0753
2250.

68 Cap. II. Sect. IV. De Actibus Privatis Civilibus,

spiciatur per dativam, non si per legitimam, quæ semel cœpta auferri amplius nequit; cessante itaque impedimento, cessat dativa tutela. Ita legitimæ præferitur dativa in casu §. 5. de curat. quando in perpetuum testamentarius esse definit, quia nec testamentaria est amplius; nec legitima, quippe testamento exclusa. §. 2. de leg. agn. tut. hinc necessario dari à magistratu tutor debet. Porrò dativus videtur præferri legitimo tutori, quando tutor testamento non ritè datus confirmatur. Sed hæc tutela non est tantum dativa, sed & testamentaria, ac adeò verè mixta, quæque de utriusque effectibus participat. Dn. Præf. Hypomn. Instit. de Tutel. th. 4. ita quòd præferitur legitimæ, est effectus testamentariæ l. 3. de confirm. tut. l. 26. §. l. 27. pr. de test. tut. l. 16. pr. de curat. Quamvis alii DD. tantum hanc speciem contendant esse dativam. Cujac. ad l. 5. de conf. tut. n. 6. Treutler. V. 2. Diss. 8. th. 2. lit. C. alii testamentariam, Riemer. Dec. 3. qu. 4. Struv. S. J. C. Ex. 31. th. 21. alii aliter explicant, Bachov. ad Treutl. d. l. verb. Et hic tutor. magis.

An quis tutor esse possit ante majoren- nitatem?

§. 10. Inter illos, qui testamento tutores dari possunt, etiam habetur minor. §. 7. qui test. tut. Anne autem præposterè datur, tum quia nondum potest administrare & sic nec tutor esse; tum quoniam nemo potest esse in duplici potestate, idq; vocatur ordo naturalis in l. 5. C. de leg. tut. l. 21. pr. ad L. ful. de adult. Hoc effugiunt illi, qui statuunt minorem nondum tutorem esse & proinde alium pupillo tutorem dandum: Bach. ad §. pen. Inst. de curator. secus esse in minore legitimo, qui ipso jure tutor est, & sic pupillo curatorem saltem dari debere. §. 5. de curat. ibi: ut puta. Hahn. ad Wesenb. de tut. n. 5. verb. nam habenti, in fin. Sed neutrum bene. Falsum enim est, minorem in testamento neque ex die nec



qui præpofterè fiunt.

69

2257
755

nec sub conditione, sed purè tutorem datum, non esse tutorem, itaq; interim alius curator, non tutor erit dandus per *l. 10. §. 7. de exc. tut.* Dn. Præf. Hypomn. Inst. qui test. tut. thes. 1. & sic non opus est exceptione in tutore legitimo. Objiciunt tamen *l. 11. pr. de test. tut.* & *§. 1. de Attil. tut.* saltem conditionem tacitam subesse, & eâ pendente non esse tutorem. Resp: Supponimus purè datum esse, nec conditionem facit, quod tacitè ineft. *l. 99. ff. de Cond. & dem.* Sed nec impedit, quòd ipse minor adhuc fit in potestate curatoris; quia omnis effectus & exercitium ejus in pupillum potestatis interim cessat, & administratio suspenditur. Unde nec obest, quòd administrare non possit. Suspensa enim est interim administratio, & ideo curator datur, non tutor, quia tutor adest *l. 27. pr. de test. tut. l. 9. C. qui pet. tut.* sic legitimus minor etiam administrare non potest, & tamen fatentibus ipsis est tutor. E. etiam testamentarius. Præpofterè igitur hîc non datur, quasi tutor sit, antequam esse possit.

§. 11. Ita disputant de jure veteri, ubi minor legitimus erat tutor, *l. 10. §. pen. in fin. de exc. tut.* & ex dictis etiam testamentarius. An aliud jure novo? Statuunt id per *l. 5. C. de leg. tut.* ubi acriter in Tribonianum invehuntur Bachov. ad *§. 13. de excusat. tutor.* & Vinn. ad *d. §.* & hodiè minorem nec testamentarium nec legitimum, multò minùs dativum esse posse volunt. Putamus tamen *d. l.* non prohibuisse minorem testamentum tutorem dare, sed legitimum vel dativum esse non posse. Dn. Præf. Hypomn. Inst. de Excus. tut. th. 2. n. 14. Et insignis est differentia, quòd legitimus & dativus minor excusatione non opus habeant, cùm testamentarius fiat tutor, nisi se excuset, *§. 13. de excus. tut.* Dn.

Quid in dicto casu novo jure statuatur?



125
2252

170 Cap. II. Sect. IV. De Actibus Privatis Civilibus,
Præses Hypomn. Inst. qui test. tut. th. 1. n. 3. Instant, verba
d. §. 13. generalia esse. & rationem subjectam ad omnes
species tutelæ quadrare; tum verò in d. l. §. C. de leg. tut.
mentionem fieri *dativorum tutorum*, & utique non à ma-
gistratu, arg. l. 6. §. 1. de tutel. sed à testatore, datorum.
Respondemus: d. §. 13. seipsam & rationem suam satis
refringere; & in d. l. §. per dativos, ut aliàs in ju-
re, intelligi à magistratu datos, non testamentari-
os; inprimis, cum correctiones sint stricti juris, &
pro testamentario militet testatoris iudicium, quòd leg-
es lubentissimè sequuntur in tutelâ. Ratio verò illa
in d. l. 13. pertinet tantùm ad eos, qui actu administrant.
Deniq; nihil absurdi, quòd de dativis à magistratu ite-
rum sancitum sit; quòd olim quidem, sed non tam ex-
pressè, decisum reperitur. Nulla ergo in testamenta-
rio erit statuenda, mutatio Wislenb. *Disp. ad ff. § 2. th. 4.*

An postu-
mis tutor
detur præ-
posterè?

§. 12. Postumis posse tutorem dari in testamento,
ex §. 4. de tutel. l. 16. §. ult. de test. tut. certum est: quod
quidem præposterè fit, si ordinem & naturalem veri-
tatem inspiciamus, uti fieret, si magistratus ei vellet tu-
torem dare, qui nondum esset, verùm fictio ordinem
in priore casu restituit: Nam ratione commodorum
postumi jam in vivis esse censentur, ut sic videatur ma-
gistratus posse eis tutorem dare; Illa verò regula ve-
ra est, quando aliàs jura perirent, nisi fingerentur vi-
vi. Testator autem quando tutorem eis dedit, tunc
pendet tutela, donec nascantur, cum sub conditione
magistratus tutorem dare nequeat. Tum verò paren-
tibus id indultum, quia optimam curam liberorum
habere præsumuntur. l. 42. §. 1. de Episc. & Cler. l. 7. pr. C.
de curat. fur.

Q. Quan-
do admini-

§. 13. Tutor legitimè constitutus vel ipse admini-
strat,

2253

qui præpostere fiunt.

72

frat. l. 1. §. 3. de admin. tut. vel auctoritatem pupillo præstat. pr. & §. 2. de auctorit. tut. Atq; hæc ex quo tempore ei incumbunt, ne præpostere tutelam suscipiat? Jure nostro statim à die scientiæ se esse tutorem, obligabatur ad administrationem. l. 1. §. 1. l. 31. pr. de admin. tut. l. 5. C. de peric. tut. l. 18. 19. C. de admin. tut. dativus autem non ante, quam ei magistratus decreto tutelam commisisset, l. 39. §. 9. de admin. tut. licet sciverit se jam electum esse. arg. l. 2. C. de conf. tut. l. 13. §. ult. de excusat. Brunn. ad l. 7. de conf. tut. n. 2. Novo jure cum decretum magistratus in omni tutelâ requiratur. per R. I. de anno 1548. tit. 31. & 1577 tit. 32. §. daß ein jeglicher Vormund. ante illud præpostere tutor gerit & acta ejus omnia sunt nulla. Mynsing. 2. Obs. 37. Videamus igitur si tutor testamentarius vel legitimus gesserit ante confirmationem, imò quando hæc planè est omisâ, quæ differentia sit inter hunc & eum, qui confirmatus est? Quoad pupillum omnium una est ratio, sed quoad tertium differunt. Tertius cum tutore non confirmato tuto non contrahit, quia acta ejus sunt nulla. At tutores testamentarii, & in primis legitimi, actione tutelæ tenebuntur statim à tutela delatâ, etiamsi confirmati non essent, (1) quia hi esse suum habent ex testamento & ex lege XII. Tabb. Mynsing. 2. Obs. 37. in fin. Berlich. P. 2. Dec. 230. n. 3. conf. Brunnem. ad l. 6. C. de testament. tut. hinc etiamsi ante confirmationem quidem non tenebantur, cum tamen tutelam susceperunt, ex eâ tenebuntur, arg. l. 39. §. 9. de admin. tutel. (2.) Quia constitutio in R. Imp. pupillis prospicere voluit, d. Rec. ab init. absurdum E. esset eam in odium eorum detorquere. l. 26. ff. l. 6. C. de LL. (3.) Quis debet confirmationem petere? arg. l. 39. §. 9. de admin. tut. Si tutor ipse id non

strationem
tutor suscipiat præpostere?

An tutor
hod. pupillo
teneatur
ante confirmatio-
nem?

te.



fecerit, non poterit utique se liberare suâ negligentia, inprimis ne occasio detur aliis etiam grassandi in bonis pupilli, dum gererent sine confirmatione. Sed anne sufficit pupillis actio protutelæ, vel negotiorum gestorum &c. Minime; non actio negot. gestor. quia pupillus teneretur actus docere, quos gessisset tutor & tum de iis teneretur saltem, non vero de actibus omissis, & neglectis, quia hos non gessit. Nec actio protutelæ, quia, si reus negaret, gessisse se pro tutore, & tum pupillus deberet actus gestos probare; porro nec de neglectis teneretur, nisi alius gesturus fuisset. Si autem actione tutelæ conveniri potest, tum rationes de iis, quæ gessit vel gerere debuit, reddere cogitur & quidem de gestis & neglectis à tempore delatæ tutelæ usque ad ejus finem, ubi facile erit rationes examinari à pupillo.

Quæ tutor
ante admi-
nistratiõem
facere de-
beat?

§. 14. Quoniam tutor ad rationes reddendas obstrictus est, necessario debet conficere inventarium, *L. 7. pr. de adm. tut. l. 23. C. eod.* basin omnium rationum *Dn. Schulz Disp. de Aneclogist. c. 3. n. 22. Rauchbar. P. 2. qu. 24. n. 23.* Si igitur alienet rem ante inventarii confectionem, alienatio non valet, & damnum illatum pupillus jurejurando inlitem æstimat. *d. l. 7. pr. l. fin. C. arb. tut.* Illas tamen res, quæ tempore arctantur nec servando servari possunt, non præposterè antè inventarium alienat. *dd. ll.* Præterea ad suscipiendam tutelam requirebatur olim satisfactio, *tot. tit. de satisfat. §. 1. de tut. dat. l. 3. de tut. qui sat. non ded.* neque alienare poterat, *l. 7. §. 12. de curat. fur.* nisi, quæ moram non ferebant, ut possessionem pupillo acquirere *l. 7. pr. de Adm. tut.* Excipiebatur saltem testamentarius *d. l. 3. §. l. 4. eod.* & qui à majoribus

qui præposterè fiunt.

majoribus magistratibus cum inquisitione datus est, *pr.*
Inst. qui sat. cog. qui non satis dabant. Meier. *Coll. Jur. Arg.*
de admin. tut. th. 5. Hodie in *R. J. 1577. tit. 32.* adhuc requi-
 ritur satisfactio omnium tutorum, sed usû non obser-
 vatur. *Carpz. l. 5. R. 82. num. 11. Struv. L. 31. S. J. C. th. 35.*
 quamvis utile sit eam exigi à tutoribus bonis immo-
 bilibus sufficienter non instructis. *Brunn. ad l. 1. C. de tut.*
qui sat. Olim si magistratus non exigeret satisfactio-
 nem, tutor eam offerre debebat, quia ante eam ad-
 ministrare non poterat & tamen periculum tutelæ à
 die scientiæ sustinebat. *arg. l. 1. §. 1. de admin. tut.* Certum
 igitur est, hodie non præposteram esse administratio-
 nem tutoris, uti jure veteri.

§. 15. Cum tutor tutelam susceptam ex utilitate
 pupilli gerere debeat, poterit etiam alienare omnia, si
 id utile pupillo, exceptis bonis immobilibus, quæ
 tantum cum decreto magistratus alienat. *t. t. de reb. alienat.*
eor. §. t. t. C. de præd. min. Poteritne igitur prius vendi-
 tionem prædii celebrare, & postea decretum exigere
 sine vitio præposterè? In Frisiâ decretum præcedere
 debere refert *Wissenb. Diss. ad ff. 3. th. 15.* idemque jure
 Civ. obtinere statuit *Oct. Simoncell. de decret. minor. in*
Præf. n. 31. Alii negant. *ap. eund. d. l. n. 32. seq.* Quoniam
 verò decretum requiritur in prædiis minorum alie-
 nandis, hinc, si ante contractum datum sit, operabi-
 tur, ut exinde firmiter obligatio nascatur; si verò prius
 contractus fiat, à parte alterius interim valebit, non
 à parte pupilli, nisi ex quo decretum accesit, hinc
 consultius est, ne contractus claudicet, ut ante eum in-
 terponatur decretum. Cæterum à parte pupilli præ-
 posteratione non nocet, cum semper, ut ipse obligetur,
 decretum jungatur cum contractu; at à parte emto-
 ris vitanda est, ne ipse prius obligetur pupillo quam hic,
 K illi

2255
2256

74 *Cap. II. Sect. IV. De Actibus privatis Civilibus,*
illi. Id autem evidens est, præposterè fieri, si magiftratus decretum det & postea causam cognoscat; quia sine causæ cognitione decretum omitti non potest. *l. 6. 12. fin. C. de præd. minor. E. nec ante eam.*

De autori-
tate tuto-
ris nõ præ-
posterè in-
terponen-
dâ.

§. 16. Quando pupillus negotium gerit, autori-
tate tutoris opus est. *l. 3. C. de in integr. restit. l. 41. de cond. indeb. quæ in ipso negotio l. 9. §. 5. de aut. tut. accedere debet, quod factum etiam censetur, si in continenti præstetur perfectò negotio; l. 25. §. 4. de acqu. hered. non verò ex intervallo valet, §. 2. de aut. tut. obeam, quæ in fine th. sequitur, causam. Quare quia autoritas tutoris est instar confirmationis, hæc non poterit præcedere negotium pupilli, quoniam confirmatio supponit aliquid præcessisse. Hoc verum est si diu ante gestum negotium autoritatem suam dare vellet; si verò conditiones omnes, quibus contrahere debeat pupillus, ei præsentibus partibus præscribat & mox ita negotium finiatur eo absente, ob continuationem actus valebit, quia tutor non potest non approbare leges, quas negotio dedit. *Struv. S. 7. C. Ex. 31. th. 42.* Sed error juris est, tutorem fieri posse autorem initio negotii. *l. 31. pr. de usuc. Resp.* Si tutor præsentem utràque parte legem, quâ solâ contrahi velit, dicat, & tum discedente eo sequatur consensus alterius partis, toto negotio non solo initio ejus autor factus videtur. *Cuj. l. 13. ob. 81. Bac. ad §. 2. de aut. tut.* Quod verò usum etiam valere negotium à Dd. dicitur, etsi ex intervallo autoritas tutoris interponitur, *Struv. S. I. C. d. th. 42.* id inde est, quòd existiment, esse eos apices juris, (ut illico jactant, qui in cortice hærent,) cū optima ratio sit; minor enim pubes ejus judicii est, ut leges contractus ferre possit, quas curator deinde probet; at puer septennis v. g. id non poterit, sed opus est, ut tutor adsit
atque*



qui præposterè fiunt.

75 2257

atque is fiat autor hujus actûs, non verò actum de-
mum prober.

§. 17. Pupillo, qui autoritate tutoris contraxit & læsus est, non tantùm datur restitutio in integrum, sed etiam actio contra tutorem ob ejus culpam, l. 3. *De remediis pupillo competibus.* *ult. Et t. t. C. si tut. vel curat. interv.* Et quia hæc duo remedia non electivè concurrunt, d. l. ult. & contra diversas personas dantur, non præposterè ager, quodcunque priùs instituat, sed tamen eliger priùs id, quo faciliùs totum suum jus consequi possit, ne plura judicia sustinere opus sit. Cæterùm variis modis caverunt LL. pupillis, ut damna illata refarcirentur, quæ ipsis factò tutoris acciderunt; Sunt enim & plures tutores, quorù alii fortè gesserunt, alii non; sunt fidejussores, qui pro tutoribus intercellerunt, t. t. de fidej. & nominat. & Magistratus: t. t. de Magistr. conven. sed quo ordine hi conveniendi sunt, ne objiciatur exceptio præposterationis? Si fuit unus tutor, qui dedit fidejussores, tum his eà, quam præmisimus, seriè excusis magistratus tenetur. Idem obtinet, si plures sint tutores, & hi vel omnes gesserint, vel inter se dividerint tutelam. l. l. §. II. de tut. & rat. dist. Si verò tutela divisa est à testatore vel iudice, tunc hoc ordine conveniri debent, primò tutor qui gesit, post hunc fidejussor. tũ magistratus & deniq; contutor, qui gerentem non suspectum fecit. l. 1. §. 15. eod. Dn. Præles Hypomn. Inst. de satisd. th. 5. Sed de hoc ordine non invertendo pluribus B. C. D. c. 4. agemus.

§. 18. Ne aliquis nimio præ aliis onere prægraveretur, justæ excusationis causæ sunt propositæ, inter quas quoque est numerus tutelarum, nempe trium. l. 3. l. 2. §. ult. de excus. tutor. §. 5. Inst. eod. Si itaq; qui duas haberet tutelas, se excusaret à tertriâ, & causâ ejus reje-

De excusatione tutoris?



2258. 76

Cap. II. Sect. IV. De Actibus privatis Civilibus,

etiam appellaverit, pendente vero appellatione ad quartam vocaretur, eam accipere non tenebitur, l. 4. pr. de excus. ubi hæc ratio additur: Si enim ordine præpostero quartam susciperet, eveniret, ut post tertiam extantem, injusta tertia appellatione apparente, quatuor oneribus gravaretur extra leges.

An tutor ut suspectus postulari possit ante susceptionem tutelam?

§. 19. Ut ut omnibus encomiis digni tutores, dum parentum vices sustinent, rarissimè tamen & sæpè minimè tutores sunt. vid. Johan. de Werndle Pupillenz Schild L. c. 1. §. 13. segg. Meier. Coll. Jur. Argent. de tutel. th. 2. 3. Media itaque quibus coërcentur, in Jure Comm. & Rec. Imp. perquam multa sunt, inter quæ etiam est suspecti postulatio, quæ quasi publica est accusatio. §. 3. de susp. tut. Hæc an etiam intentari potest, antequam tutor tutelam gerere ceperit? Ita videtur ex §. 5. l. de susp. tut. An id præpostere fit? Equidem præposterum non est, suspectum removeri; causa enim suspicionis potest desumi ex aliâ tutelâ non ex fide gestâ, imò sufficit, quod administrationem tutelæ, diù ipsi delatæ omittat. l. 3. §. 8. de susp. tut. l. 2. 3. C. eod. Quàmvis verò valdè obstat l. 4. §. fin. ff. de susp. tutel. ubi negatur, eum suspecti postulari posse, qui nihil gessit; & gravius l. 3. §. 5. eod. Respondemustamen, non ibi negari, suspectum ante gestam tutelam removeri non posse; sed quæri tantùm, an specialis illa accusatio suspecti locum habeat. Neque nihil gessisse dici potest, qui vel dolo & c. desit gerere, vel aliam tutelam malè gessit.

An tutor aliquæ removeri possint ab administratione ante-

§. 20. Tantam verò vim habet suspecti postulatio, ut suspecto statim interdicatur omni administratione, etsi satis offerat, §. 7. de susp. tut. l. 7. C. eod. l. 14. §. 1. de solut. quod quidem præposterum in aliis accusatoribus, ubi nemo ante sententiam in causâ latam, ab officio



qui præposterè fiunt.

77

2259

ficio suspendi potest. l. 1. C. de exc. rei jud. c. ult. X. de co-
hab. Cleric. l. 46. §. 6. de jur. fisc. Æg. Hortens. ad Inst. d. §. 7.
Mev. ad Jus Lub. L. 1. T. 7. art. §. n. 18. Sed singulariter
in favorem pupillorum in tutelâ receptum est contra-
rium, dd. LL. ut omnis occasio diripiendi pupillorum
bona præcludatur.

§. 21. Tutelam excipit cura, quæ non personæ
integrandæ causâ, uti tutela, §. 4. qui test. tut. l. 12. §. 3. de
admin. tut. sed negotiorum gratiâ datur, quando ipsi do-
mini eis dextræ præesse nequeunt. pr. Inst. de curat. Præ-
posterè E. pupillis curator datur, antequam tutela fi-
nita sit, nisi in iis casibus, ubi tutor ad tempus impe-
ditur, vel non bene, sed tamen sine dolo, tutelam ad-
ministrat. §. 5. de curat. Aliæ, quæ hic moveri possent
quæstiones, coincidunt cum iis, quæ de tutela fuerunt
propositæ. Non minus autem tutor, quàm curator
ad rationes reddendas singulis annis, R. Imp. 1577. tit. 32.
olim & usu finitâ tutelâ & curâ, l. 14. C. de admin. tut.
l. 9. §. 4. eod. obligatur. Non autem rationes examinari
poterunt antè, quàm inventarium exhibitum & dispu-
tatum fuerit, fundamentum omnium rationum, Car-
pov. P. 2. Const. 11. Def. 4. n. 3. & Const. 25 Def. 14. n. 7. Mev.
P. 6. Dec. 180. n. 1. Richter. Dec. 13. n. 25. quonon observa-
to præposterè ad discussionem rationum itur, cum
contra naturam sit. scire quæ res bene gestæ, de qui-
bus an fuerint unquam, non liquet. Mev. P. 6. Dec. 84.
n. 3. Heeser. de ration. reddend. Loc. 6. n. 3.

§. 22. Jure personarum instituti nostri ratione
delibato pergimus ad jus rerum, quòd vel est in re, vel
ad rem seu in personam; de illo nunc prius. Hujus
species prima est dominium quod variis modis acqui-
ritur. t. t. de acquir. rer. dom. Occupatione: quando il-

Quando
curator de-
tur præpo-
sterè?

De ratio-
nibus red-
dendis.

De occu-
patione.

78 *Cap. II. Sect. IV. De Actibus privatis Civilibus.*
Iud quæritur, præposterè sit, si occupatio nondum fue-
rit perfecta. Ante autem non consummatus est oc-
cupationis actus, quam res in nostram potestatem &
custodiam redacta est. *l. 55. de A. R. D.* Quod etiam in
bello captis rebus obtinet, *Grot. de J. B. & P. Lib. 3. c. 6. §. 3.*
cujus rei insignis effectus in *l. 19. §. 3. de captiv. & postl.*
revers. Nèmpè si res recuperata, antequam in custo-
diam ab hostibus fuerit translata, præposterè dicitur
esse postliminium, quia Dominis nunquam res ablata
fuit. vid. *Dn. Præl. Diss. de Postlim. in pac. Sect. 2. th. 1. §. 32.*
Dubitatum quoque fuit olim inter Jctos, quando fe-
ra esset acquisita: *§. 13. Inst. de R. D.* quod decidit Impe-
rator, feram, etsi vulneratam, tum saltem occupatam
esse, quando evadere amplius non potest. Amplius
quid est in amissione terræ, quæ manet nostra, etsi eva-
dit, modò ejus haud difficilis sit persecutio, uti si necdum
in conspectu esse desierit. *§. 12. de R. D. l. 44. de acquir. rer.*
domin. & sic antè præposterè ab alio capitur. Mansveta
bestia verò præposterè ab alio occupata censetur, ante-
quam spes omnis recuperandi cesset. *l. 3. §. 13. de A. Poss.*
ut propterea dominis ejus actio furti competat adver-
sus eum qui lucrandi animo eas detinet. *§. 16. de R. D.*

De feris
occupatis
in fundo a-
lieno.

§. 23. Feram ut rem nullius capi posse etiam in
fundo alieno docetur in *§. 12. Inst. eod.* ingressus tamen
à Domino prohiberi poterit, *l. 16. de præd. rustic.* ut si
contra prohibitionem fiat, actio injuriarum compe-
tat. *l. 13. §. ult. de injur.* an igitur ante prohibitionem
eo ingressio poterit injuriarum agere dominus? Quod
affirmat *Ludwel. Diss. ad Inst. 4. th. 5. lit. c. arg. l. 25. de act.*
emt. sed id præposterum erit, *per d. §. 12. d. l. 13. §. fin.*
ratio patet, quia animus injuriandi non præsumitur,
sed probandus est. *l. 21. de probat. Carpz. P. 4. Constit. 43.*
Def.

qui præposterè fiunt.

79

2267.

Def. 7. n. 4. & in *Prax. Crim. P. 2. qv. 97. n. 1.* absq; quo non est injuria l. 3. §. 1. l. 33. de injur. cum forte crederet dominum permitturum, ut feram, quæ nullius est, capere possit. Occupari quoque possunt res pro derelicto habitæ, l. 5. §. 1. pro derel. sed dominium ejus præposterè asseritur, antequam scit revera derelictam, & sc. animo eam non amplius habendi abjectam esse. l. 2. pro derel. §. 47. f. de R. D. ita ut antè ejus rei furtum fiat. §. fin. f. eod. Grot. de f. B. & P. l. 2. c. 4. th. 3. seqq. Poterit quidem rem inventam tollere & servare, modò Domino repetenti jusque suum docenti reddat, l. 43. §. 11. & §. 7. s. de furt. vel per proclamat significet se invenisse rem ralem. l. 43. §. 11. §. 8. Quid si Dominus non appareat? Res hodie acquiritur fisco Reip. vi occupationis territorii universalis, quâ omnia, quæ eo continentur, nec privatorum sunt, acquisita populo censentur, Grot. de I. B. & P. L. 2. c. 2. th. 4. nisi consuetudo sit, quâ inventa cuilibet relinquuntur. Si autem in loco nullius inveniretur, occupantis esset. Dn. Præs. ad Grot. d. l. 2. c. 10. th. 11. Nec obstant textus Juris Civ. ubi simpliciter res derelicta inventori attribuitur. Nam sub Rep. liberâ multa singulis civibus tributa sunt, quæ in imperiis Principibus sunt relinquenda meritò, uti hodie Princeps thesauros, feras &c. jure regalium vindicat.

§. 24. Alluvione adjecta domini vicinorum prædiorum singulis momentis acquirunt, §. 20. de R. D. si autem vi fluminis aliqua terræ portio ad alicujus prædium impellatur, præposterè eam sibi vindicat, antequam coaluit cum suo fundo: l. 7. §. 2. de A. R. D. perinde uti arbor alieno in solo posita non priùs desinit esse prioris domini, quàm postquam radices egit. §. 31. de R. D. sed hæc nora & recensuisse satis erit.

§. 25. Do-

De rebus
derelictis.De allu-
vione.

Entione
cum duobus
diverso tē-
pore cele-
bratā an li-
ceat poste-
riori rem
tradere?

§. 25. Dominium maximè omnium acquiritur inter modos derivativos traditione ex procedenti iusta causa secutā. *l. 31. pr. de A. R. D.* Quod si contractus de eadem re cum duobus initus diverso tempore, an ne potest præferre posteriorem contrahentem priori & illi rem tradere? Omnino quidem videtur ordo inverti; sed diversi actus sunt, & uti traditione quidem dominium acquiritur ei, cui prior traditum est, quia tradendo cui vult dominium transfert. *l. 15. de C. R. V.* sic nihilominus creditori priori obligatur ex contractu. Cur secus est in pignore, in quo ille, cui prius pignus promissum & constitutum est a Domino, præfertur illi, cui pignus traditum. *l. 12. §. fin. qui pot. in pign.* Resp. quia nuda promissio transfert jus in re pignoris ex assistentiā prætoris, quod ei auferri nequit. Si vero duo contraxerunt cum non domino, sive eodem sive diverso, ad huc potior cui prius res tradita est; *l. 31. §. f. de act. emt.* si uterque ab alio atque alio non domino rem acceperit, is præfertur, qui possidet. *l. 9. §. 4. de Publ. in rem act.* Et idem hoc obtinet in pignore à non domino, eodem vel diverso, constituto. *l. 14. qu. pot. in pign.* His non observatis non potest non in ad iudicando dominio vel pignore præposteratio cum maximā alterius injuriā committi.

An servitus
constitui
possit ei,
qui nondū
prædium
habet?

§. 26. Aliud jus in re est servitus. §. 2. *f. de action.* servitutum verò alia personalis, alia realis, ab utilitate quæ inde vel in personam vel in prædium redundat, dicitur. *l. 1. de servit.* An ergo servitus constitui potest antequam quis prædium habet? Quod præposterum videtur & dum non entis nullæ sunt qualitates & affectiones, non poterit dici, prædio, antequam hoc sit, servitutum deberi. Godofr. *ad l. 23. §. de S. U. P.* Verum ratio

qui præpostere fiunt.

81

2263

tio juris evidens est: Præpostere quidem constituitur servitus, antequam prædium aliquis habet, non tamen promittitur ei præpostere. *l. 25. §. 10. fam. excisc. l. 23. §. 1. de S. U. P. §. 3. f. de servit. l. 1. §. 1. commun. præd. Cæpoll. de servit. c. 16. n. 2.* Nam ex promissione oritur tantum obligatio ad constituendam servitutem; quæ personæ inhæret; ex constitutione autem jus in re, quod non prius esse potest, quam res ipsa sit. *Wesemb. ad ff. n. 7. de servit.* Nec quicquam in promissione est præposteri; quia facta censetur sub conditione, si prædium sit, quæ conventio utique valet. Adhuc tamen dubium videtur, an differat constitutio & promissio servitutis? Si enim purè promittitur servitus, simul constituitur, quia servitus realis negativè constituitur & sic patientiam desiderat, quæ statim est in promittente, adeò ut pro purâ promissione servitutis etiam actio realis contra Dominum competat, quia per promissionem simul constituta fuit servitus: ita disputat *Hahn. ad Wes. de Servit. n. 5. contra Vinn. ad §. 4. Inst. de Servit. n. 5.* sed minus accuratè. Ex obligatione personali ad jus in re constituendum, qui poterit dari actio realis, quæ ad jus constitutum vindicandum datur? Qui poterit dici passus esse, cum alter nunquam usus fit? Imò si confessoria actio daretur adversus Dominum servientis prædii, eadem actio etiam competere contra tertium impediens. *l. 10. §. 1. si servit. vind.* quod oppidò falsum, tum quia is ex alterius promissu non obligatur, tum quia hæc actio ei, cui quasi tradita est servitus, datur, *§. 2. de actio. qualis hic non est.* *Conf. Struv. Exerc. 12. th. 9. 12.* Nec movent dicta *Hahnii*, quæ simplici negatione refutantur cum nec textibus nec rationibus fulcita sint. Equidem in negativis vera tra-

L

dit;

276a.

82 Cap. II. Sect. IV. De Actibus Privatis Civilibus,
dit; cum primum enim quis vicino promittit, se alius non ædificaturum, statim & ipse patitur, & vicinus utitur.

Eadem
questio de
aquæductu
aquâ non-
dum inven-
tâ.

§. 27. Ita servitus aquæductus non præposterè promittitur, si nondum aqua sit: *l. 10. de S.R. P. L. ult. si servid. vind.* quoniam hæc conventio valet; quin imò poterit eo modo fieri, ut alteri faciat potestatem querendi, eaque postea utendi: *l. 7. §. 1. ibi: ut ita convalescat. Commun. præd.* Ad vindicandam servitutem ritè constitutam & negandam illicite petitam remedia sunt in §. 2. de act. adeo ut etiam cautionem exigere possim, ne in futurum mihi per servitutes præjudicium creetur; *l. 12. l. 7. l. 17. §. 2. in fin. si serv. vindic.* neque hoc præpostere fit, ut mihi in futurum prospiciam, uti aliàs cautio de damno infecto conceditur: non enim futura damna tanquam actu illata vindico, sed ne fiant, aut si facta, ut securus sim provideo, *l. 2. 7. pr. de damn. infect.*

An res futura præpostere in contractû veniant?

§. 28. Hactenus de juribus quibusdam in re, nunc transimus ad jus in personam, ubi primum queritur, an contractus possint fieri de re futura? Videtur quod præpostere fiant, antequam res sit, quæ in conventionem deducitur; sed si res futura est *l. 8. pr. §. 1. de contrah. emt. l. 83. §. 5. vers. si stipulatus. de V. O.* valent de ea contractus illi, qui nuda conventionem absolvuntur; sed si traditio præterea requiratur ad contractus essentiam, uti in contractibus realibus, contractus non valet. Hinc mutuum dari vinum futurum non potest; quin etsi quis promittat se vinum futurum daturum esse mutuum, ex eo tamen pacto regulariter nec hodie actionem dari, magnamq; usu quoq; differentiam esse inter stipulationem & pactum de mutuando, abunde demonstravit. D. Præf. in Diss. de Usu & differ. hodiern.

qui præposterè fiunt.

83 *2265.*

diern. pactor. & stipul. Sect. 1. Ita per donationem domini-
um acquiri. si res ipsa tradatur, constat, cum nihil
tam conveniens sit naturali æquitati, quam voluntatem
domini rem suam in alium transferre volentis ratam
haberi. per §. 40. de R. D. Potest tamen donatio fieri
per conventionem, quæ est pactum legitimum. l. 35. C.
de donat. Hinc fluit, res futuras donari posse, scilicet
per conventionem, & res, quando extant, peti possunt
condictione ex d. l. 35. sed si donarentur primo sensu
præposterè fieret, quia non potest dominium rei trans-
ferri, quæ nondum est; promitti verò potest domini-
um transferendum rei futuræ, cum erit.

§. 29. Contractus sub conditione fieri posse, ne-
mini ignotum est, ex quo obligatio conditionalis na-
scitur. Anne autem præpostere fit obligatio condi-
tionalis? Si enim obligatio est, conditio effectu caret;
si conditionale, nulla erit obligatio, quam conditio su-
spendit. l. 7. pr. de contrah. emt. l. 213. de V. S. l. 41. de condit.
& demonstr. præposterum ergò erit statuere obliga-
tionem ante conditionem existentem. Sed nihil præ-
posteri, non tantum, quia obligatio conditionalis non
dicit præsentem, sed futuram obligationem: sed &, quia
non deest omnis quoq; obligatio præsens; cum quæ-
libet pars conditionis eventum expectare debeat; quod
inde apparet, quia à conditionali obligatione neuter
contrahentium recedere potest, nisi conditio resolu-
tiva in alicujus favorem, cui renunciare potest, adje-
cta. Ergo obligationis vinculum adsit oportet l. 8. de
peric. & commod. non ratione rei præstandæ, sed expe-
ctandi conditionis eventus. Spectat quoque ad con-
tractus in genere, quod dici solet; id, quod posterius
placuit vel actum est, derogare prioribus. l. 12. C. de pact.

An obliga-
tio condi-
tionalis sit
præposte-
ra?

Quod po-
sterius pla-
cuit derogat

L 2

uti



2266.

84 Cap. II. Sect. III. De Actibus Privatis Civilibus,

gat priori.
An hoc præ
postere fiat.

uti LL. posteriores derogant prioribus. l. 28. de LL. unde in instrumentis super contractibus conficiendis nihil præposterari debet; atq; ideo in dubio, quia nihil præsumitur præposterè insertum *Sf. de fidej. l. 30. de V. O. ordo scripturæ attenditur. l. 24. §. 17. de fideic. libert. Dn. Stryk. de ord. script. c. 1. §. 23.* Hinc Notarii jubentur, prout a eum à partibus, ita protocollo suo inferere, eundemque ordinem in instrumentis servare. *Ord. Notar. de anno 1512. §. 5. 9. 23.* Ea tamen ordinis inversio non attenditur, utrum incipiatur à debitore vel creditore, quia utriusque dicta ex uno momento consensus utriusque vim suam adipiscuntur. *arg. l. 3. de pollic. l. 10. de donat. l. 1. §. 2. de contr. emt. Struv. Ex. 6. th. 33. Wefemb. ad ff. de pact. n. 7.* Sed, etsi posteriora quoque derogant prioribus, non tamen hoc præposterè fit, quia prius non amplius subsistit, sed, cum ei desit voluntas, concidit, & tantum valet posterius; sin à posteriore receserint & prius approbarint, tunc hoc quoq; est posterius, &, quia consensu constat, valet,

De Antidota seu præposterioratione dicitur?

§. 30. Inter contractus nominatos primo recensentur reales, de quibus, quæ §. 28. dicta, possunt repeti: Accepto mutuo instrumentum confici solet & addi tempus negotii gesti: cum verò creditores pecuniam securè credere volunt, inprimis ubi suspicio est, debitorem aliis jam obligatum esse, variis modis securitatem sibi procurare student, qui non omnes æquè probantur. Talis quoque est ille, quo debitor, qui hoc die pecuniam accepit, cogitur fateri, se aliquot annis ante jam accepisse, ut hic, qui ultimus creditor esse debebat, jam incipiat esse primus. *Brunn. ad l. 15. C. ad l. Corn. de fals. quod improbat in l. 3. de fid. instrum. & ob hunc metum instrumenta eduntur sine die. l. 1. §. 2.*

de



qui præposterè sunt.

85

de edend. Ex die enim patet læpissimè falsitas instrumenti. Joh. Strauch. *de Amæn. Jur. Can. Eccl. 2. cap. 10.* Vocatur hic modus $\chi\epsilon\gamma\nu\omicron\upsilon\textcircled{\text{C}}$ $\omega\epsilon\gamma\chi\epsilon\gamma\nu\omicron\upsilon\textcircled{\text{C}}$ Meier. *Coll. J. Arg. de fals. th. 2. n. 21.* Hill. *in Don. l. 23. c. 6. lit. M.* Gallis Antidate; hinc quoque mediis seculis dixerunt datare vid. *Glossar. Du Fresne voc. datare.* Præpostere vero fit dum priùs debitum adfuisse scribitur, quam revera fuit obligatio contracta, quod pernitiosissimum est, dum ad jus prioribus creditoribus auferendum usurpatur. Cujus rei insignis casus fuit, ubi falsitas diei apparuit ex ipsa charta, quam eo tempore, quo contractus in scriptis celebratus afferebatur, nondum factam fuisse ex signo ejus observatum est.

§. 31. In mutuo non debentur usuræ, sed petuntur præposterè antequam creditor eas stipulatus est arg. l. 14. de Pr. Verb. l. 3. de usur. an idè verum est hodie? Hahn. *ad Wesf. de usur. n. 2.* ex morâ deberi usuras in mutuo existimat. per R. l. de anno 1600. §. So viel nun 152. Zang. *de except. p. 3. c. 25. n. 6.* quod admittimus, si pecunia mutuo data sit d. §. R. J. 1654. §. 174. cum si fors debito tempore soluta fuisset, sænori eam locare, usurasque percipere potuisset, non verò in cæteris quantitatibus. Usuræ itaque præposterè exiguntur antequam vel ex conventionem vel ex legis dispositione incipiunt deberi. Illud magis meretur ventilari, an usuræ præpostere tempore creditæ pecuniæ statim in antecessum exigantur? Non dubium, quin præposterè id fiat; cum enim usuræ debeantur pro usu l. 58. §. 6. ad *Sci. Treb. arg. l. 16. §. de usur.* tantæ sortis, non potest dici v. g. 1000. usus esse, qui cum eos acciperet, statim reddit 50. quibus per nullum tempus uti potuit. Id quoque certum est, si usuræ in antecessum sint præstitæ, quod fors præposterè antè tempus, pro quo usu-

De usuris
præposterè
solutis.

2268.

86 Cap. II. Sect. IV. De Actibus Privatis Civilibus,
ræ datae sunt, repetatur, hinc doli exceptione repellitur. l. 2. §. 6. de dol. exc. l. 57. pr. de pact. l. 122. pr. de V. O. An igitur licitum usuras præposterarum accipere? In dd. LL. saltem refertur, quod soluta in antecessum usurae sint, non verò an id liceat. Sed in l. 26. §. 1. vers. interdicta. C. de Usur. id prohibitum; multò magis ergo hodie ob usurariam pravitatem, in quam multae poenae constitutae sunt. R. f. 1548. §. 1577. tit. von wucherlichen Contracten/cum avarus creditor egentem debitorem urgere possit, ut semper usuras in antecessum solvat. Mornac. add. l. 57. Brunn. ad eand. Struv. Ex. 27. th. 57. Effectus hic erit, ut debitor non teneatur pro majore sorte usuras dare, quam quantam accepit, deductis his usuris præposteris; imò ex his repetere potest tanquam indebitum, quod acceptam sortem excedit: arg. l. 26. §. 1. de cond. indeb. l. 26. §. 1. vers. interdicta C. de usur. & licet superfluum olim in sortem tantum imputaretur l. 26. pr. de cond. indec. l. 102. inf. de solut. l. 11. §. 3. de pign. act. id tamen mutatum apparet per l. 18. C. de usur. ibique Godofr. Si debitor non monitus, sed sua sponte & sciens, se non ad ejusmodi usuras teneri, tamen eas solverit, adhuc dabitur ei conditio, non quidem indebiti, l. 1. §. 1. de Cond. ind. sed ob turpem causam. l. 1. §. f. de Con. ob turp.

De Com-
modato.

§. 32. Sequitur commodatum, de quo supra ex §. 28. claret, non posse constitui, antequam res utenda tradatur. Cum verò per hunc usus rei concedatur, præposterum erit ante repetere, quam fuerit usus finitus. l. 17. §. 3. commod. Carpzov. P. 2. Const. 37. Def. 6. n. 2. precarium verò semper revocari potest etiam ante omnem usum, cum nihil juris per hoc in alterum fuerit translatum; l. 2. §. 2. de precar. quin etiam si precarium ad certum tempus concessum, tamen ex natura sua etiam ante

qui præposterè fiunt.

87

antè revocari potest. *l. 12. pr. eod.* In commodato usu finito res restitui debet, quam ut conservet, omnem adhibebit diligentiam, ita ut etiam commodatam rem præferre debeat suæ. At hoc præposterum, ordinata enim charitas incipit à se ipsa & suis rebus, *l. 14. pr. de Præscr. verb. l. 6. C. de servit. & aq. Grot. de J. B. & P. Lib. I. cap. 2. §. 1. & Lib. 3. c. 3. §. 3.* & postea ad alterum se extendit. Rob. Marant. *de fur. protimis. Diss. 8. n. 1.* Unde Seneca *de Vita beat. cap. 30.* gradus dilectionis ponit, ut homo studeat & *prosit hominibus, si fieri possit multis ; si minus, paucis ; si minus, sibi.* Videtur igitur præposterum ut fervet alienas res præ suis. Godof. *ad l. 5. §. 4. commod. lit. §.* Sed hæc præposteratio imperata *d. l. 5. §. 4. §. 2.* nec distingvere necesse est inter res proprias viles & pretiosas, sed alienas indistincte servare debet. Ratio manifesta est, quia si suas præfert, non summam adhibet diligentiam, cum alius diligentior esse potuisset, qui commodatas prætulisset. *§. 2. ibi: si modo alius. Inst. quib. mod. re contr.* Nec pretiositas rei propriæ poterit eum ab obligatione ex contractu liberare. Ut ut verò ratio horum ita comparata sit, nemo tamen facile proprias pretiosiores deseret, quia his servatis commodanti ratione rei vilis satisfacere posset, & reliquum retinere; contra si viles alienas servasset ob suas pretiosas amissas, nihil consequi posset à commoante, cui nihil amplius, quam id, quod obligatus fuit, præstitit. Nec obstat regula illa charitatis, quia illa non valet, ubi per conventionem aut legis jussum ad aliud est obstrictus. Frantzk. *ad tit. Commod. n. 50.*

§. 33. Ex deposito statim agi potest ad rem repetendam, etiam ante tempus, intra quod se non repetiturum esse depõnens spondit. *l. 1. §. 45. depos.* Præposterè

De Deposito.



2270.

88 Cap. II. Sect. IV. De Actibus Privatis Civilibus

postere quidem id fieri videtur, sed tamen licite, utpote cum nullo jure in depositarium translato semper suam voluntatem dominus in re sua mutare valeat. Diximus §. 28. in contractibus realibus requiri res existentes, contrarium anne invenitur in pignore, ubi & res futuræ sunt obligatæ, præsertim in generali. *l. 1. pr. l. 6. de pign. & hypoth. l. fin. C. qua res pign.* & sic prius erit jus in re, quam ipsa res. Sed neminem latere putamus, differre inter se pignus & hypothecam, quæ etsi promiscuè aliquando usurpentur, probè tamen sunt discernenda. Bachov. ad Wel. *de pign. n. 1. 3.* Non potest contracto pignoris propriè dicti esse, antequam res sit, quæ tradi possit. *§. fin. Inst. quib. mod. re contrah. l. 1. §. 6. de O. & Act.* Hypotheca verò nudo pacto fit, *l. 1. pr. de pign. act.* & jus quidem etiam in re tribuit, non tamen ex se, *l. 3. de O. & A.* sed ex autoritate prætoris, qui tantam vim conventioni huic ineffè voluit. *l. 17. §. 2. de pact. l. 1. pr. de pign. act.* Jam quando generaliter bona obligantur pignori, hoc per hypothecam fit, cui ceu conventioni, non repugnat de futuris rebus contrahere, sed jus in re nascitur demum eo momento quo res debitoris esse incipit. Nihil igitur, quod præposterum dicas, inveniri datur.

An pignus
esse possit
ante debi-
tum?

§. 34. Pignus quoniam in securitatem debiti datur, *l. 25. de R. J.* necessariò debitum supponitur; hinc soluto debito cesat pignus, *l. 6. quib. mod. pign. solv.* cum accessio sine principali esse nequeat. Anne verò præposterum est, hypothecam esse antequam debitum sit, quod videmus in hypothecis tacitis, v. gr. fisci; ratione tributorum enim pignus acq̄isitum est fisco statim ex quo civis in catastum inscriptus est; *l. 1. C. in quib. caus. pign. tac.* item pupilli in bonis tutoris ex tempore admi-

qui præpostere fiunt.

2271

administrationis sulcipiendæ. *arg. l. 6. §. f. C. de bon. que liber. l. 20. C. de admin. tut. Carpz. P. 1. C. 28. D. 114.* In his & similibus poterit pignus vindicari in rebus, quæ diu ante alienatæ sunt, quam debitum fuerit. Verùm neque hic quicquam præposterè nec illicite fit. Nam civis statim ad onera & tutor ad rationes reddendas obligatur, & pro his debitis omnia bona eorum, sed utriq; conditio inest, quando est debitum. Nam & obligatio ratione onerum præsentium, & pignus ratione bonorum præsentium, pura sunt; ratione futurorum conditio inest tacitè. *l. 43. §. fin. de legat. 1. &c.* Elegans porrò præposteratio videtur esse in casu, quo debitor uni creditori pignus dat sub conditione, deinde alteri pure; et si enim postea demùm existat conditio, ille tamen præfertur, retrotractâ scil. conditione. *l. 9. §. 1. Qui pot. in pign.* nisi talis conditio sit, à quâ recedere debitor possit; *l. 11. pr. eod.* non quasi potestativa conditio non retrorahatur, ut volunt *Wissenb. p. 2. ff. disp. 26. th. 6. & ibi alleg.* sed quia obligatio nulla est, quæ in mero rei arbitrio est. *l. 13. C. de Contrah. emt.* Illud quoque præposterè fit, si dominus, cujus procuratori pignus constitutum est, *l. 21. pr. de pign.* vindicaret sibi pignus à tempore, non quo debitor pignus dedit, sed quo mandavit procuratori, ut contraheret & curaret pignus constitui à debitore. *Joh. Car. Antonell. de tempor. l. 4. c. ult. n. 8.* Non enim potest priùs valere hypotheca, quam fuerit promissa, nec actus inter dominum & procuratorem nocere potest aliis, *arg. l. 62. de re jud.* cum prioribus creditoribus, nequidem consentiente debitore, jus prioritatis auferri possit.

§. 35. Tantum de contractibus realibus, deprehendimus etiam in Verborum obligatione quædam, An interrogatio præcedere

M

quæ



debeat in
stipulatio-
ne?

quæ attingenda sunt. Sicut in stipulatione solennitas verborum injecta fuit, ita quoque interrogatio præcedere debuit responsionem; *pr. de V. O. L. § 2. de O. & A. l. 137. l. 5. §. 1. de V. O. l. 1. C. eod.* quod si ergo responsum prius fuerit, præposterum est. Notandum igitur responsionem naturaliter interrogationem supponere, quod in hoc contractu mutari nequit. Schneidew. in *Comm. ad Inst. de V. O. pr. n. 17. & § 15. de inut. stipul.* Goedæ. *de contrah. stipul. c. 4. §. 2.* Verum hæc res non pueriliter concipienda est, quasi promissor dicere debuisset ad alterum; tu me ita interroga & ego respondebo &c. Sed cum stipulatio sit cautio *l. 1. §. 4. de Stip. Præt.* quam creditor exigit à debitore suo, id verò inter præsentés verbis & sermone mutuo utentes fieri debeat, neque formulæ certæ ampliùs attendantur. *l. 10. C. de Contrah. stip.* sequitur omnino, quomocunque stipulator petierit & voluerit sibi caveri, id pro rogatione esse. Et licet debitor non congruè respondeat, alter tamen illico approbet, hæc ipsa quoque rogatio præcessisse videtur. *l. 1. §. 3. in fin. de V. O.* cum in iis, quæ in continenti fiunt, non sit prius & posterius: quemadmodum hanc praxin Romanorum pluribus exposuit Dn. Præf. in *Diff. de us. & differ. bod. pactor. & stipulat. Sect. 2. §. 7. seq.* Hinc si quis cavisse dicitur, perinde habitum ac si interrogatio præcessisset *§. 17. Inst. de inut. stipul. l. 30. de V. O. §. f. de fidejuss.* Et hoc, si ex instrumento sive publico sive privato constet nullam ampliùs dubitationem habet *d. l. 30.* Si vero per testes factam esse stipulationem sit probandum, tum si testes deponant se audivisse, quod debitor *promiserit* exinde non colligi stipulatas esse partes, nisi testis ille fuerit Jurisperitus, proinde id doceri debere, interrogationem præcessisse & responsionem secutam, existimant Gloss. & Bart. *in l. 1.*

qui præpostere fiunt.

91

l. 1. C. de usur. num. 7. 15. Et quidem in verbis parum prædicii erit, cum interrogatio & responsio esse possit, nec tamen stipulatio, quando nempe animus stipulandi non adest l. 7. §. 12. de pact. neque animus ipse testibus aut instrumentis probatur, sed ex verbis tamen, eam cautionem significantibus colligitur; qualis vox est stipulatio, non verò promissio.

§. 36. Præpostera est stipulatio, quæ prius obligationem tribuit, quam illa incipere possit, v. g. si navis cras ex Asiâ venerit, hodiè dare spondes? §. 14. de inut. stipul. Cum enim conditio suspendat obligationis nexum §. 4. de V. O. non potest eâ pendente obligatio dici. Ideo fuit hæc præposterior olim illicita, sed in promissione dotis à Leone primùm probata, à Justiniano verò postea simpliciter in omnibus negotiis permissa. l. 25. C. de testam. d. §. 14. Hujus rationem allegant, quod hodie consensus saltem in stipulatione sufficiat, nec verborum scrupulositas attendatur Giphan. ad d. §. 14. Barbos. locupl. l. 14. cap. 62. ax. 1. At apprime falsum est, non amplius requiri ad eam verba; saltem enim per l. 10. C. de contrah. l. comm. stip. abrogata est solennitas certorum verborum, promittis, promitto. §. 1. de V. O. non verò tota stipulationis natura cum pactis confusa est (Dn. Præf. d. Disp. de us. & differ. bod. pact. & stip. per tot.) uti volunt DD. ap. Carpz. P. 2. C. 19. D. 17. n. 7. Hering. de fidejuss. c. 11. n. 82. 86. Treutl. Vol. 2. Disp. 28. th. 4. lit. A. ibique Bach. Ratio melior videtur, quod interpretatione benigna temperari præposterior illa possit; similis enim illi videtur in l. 64. l. 126. de V. O. ex hac die dabo 100. si navis venerit. Hinc ante conditionem existentem quidem nihil petere potest, sed existente eâ peritur res quasi ex illo tempore debita. Omnis quidem conditio, etiam pote-

M 2

92 Cap. II. Sect. IV. De Actibus Privatis Civilibus,
 potestativa, contra Willemb. d. l. vid. th. 34. supr. retrahitur
 ad initium contractus. l. 78. de V. O. d. l. 11. §. 1. l. 8. pr. de
 contr. emt. l. 8. pr. de peric. & comm. sed saltem ideo, ut con-
 tractus purificetur, effectus autem sit ex die existen-
 tis conditionis: l. 8. pr. de peric. & comm. Sed nostro ca-
 su si quis fundum ita stipulatus esset & conditio post
 longum tempus existeret etiam fructus retro petere
 posset, ex quo se daturum promiserat.

De stipula-
 tione ser-
 vorum.

§. 37. Ex naturâ stipulationis jam colligi potest,
 multos eam facere non posse, ut qui verba proferre
 non possunt. Meier. Coll. Jur. Arg. tit. de V. Obl. ihes. 13. 14.
 item servi, quia hic contractus est Juris Civ. cujus illi
 capaces non sunt, l. 32. l. 209. de R. J. possunt tamen sti-
 pulari ex persona Dominorum; pr. Inst. de stipul. serv.
 sed servus hereditarius etiam stipulari potest, l. 35. 28.
 §. fin. de stip. serv. eod. præposterè E. hoc fortè fit, ante-
 quam heres adierit hereditatem? Negatur, habet enim
 Dominum, scilicet hereditatem, qui vicem defuncti
 sustinet, ut stipulationis actus subsistat. l. 33. §. fin. l. 34.
 de acquir. rer. domin. sed futuro heredi acquiritur quic-
 quid ex stipulatione servi hereditati accessit. Antino-
 miam inter. dd. LL. de stipul. servor. & l. 16. eod. defendit
 Eckolt. in Disp. de Antinom. §. 16. quæ omninò cessat,
 dum servus nominatim heredi stipulari non potest. d.
 l. 16. alias potest. dd. LL.

An fidejus-
 sio fieri pos-
 sit ante con-
 tractum
 principalis?

§. 38. Stipulatio est cautio l. 1. §. 4. de stip. prat. quæ
 si fiat pro alieno debito, & alterius obligationi acce-
 dat, dicitur fidejussio. Potest verò fidejussio præce-
 dere contractum principalem. l. 6. §. fin. de fidejuss. l. 4.
 pr. eod. l. 50. pr. de pecul. l. 35. de judic. Hoc etiam videtur
 præposterum esse, sed non est. Nec movet nos l. 57. de
 fidejuss. quia ibi non dicitur, quòd nemo fidejubere pos-
 sit

qui præposterè fiunt.

93

fit antequam debitum sit, sed quòd conveniri non possit cum effectu, si reus principalis non debeat; fidejussionis enim effectus pendet ab eventu principalis obligationis. *l. 35. de judic.* & sic re ipsa & effectu non est prius fidejussio, quàm obligatio Hillig. *in Don. Lib. 15. c. 48. lit. F.* Hering. *de fidejuss. c. 11. n. 186. seq.* Porro fidejussor præposterè convenitur principali reo non excusato ob beneficium ordinis. *Auth. Præsentè C. de fidejuss. nisi ei renunciatum fuerit in specie. l. penult. C. de pact.* Quærimus verò, cum reus principalis fidejussori mandati teneatur, an hic potest illum convenire, antequam ipse quid solverit? Regulariter præposterè fit, quia actionem eam habet, ut restituatur ei, quod occasione fidejussionis ei abest. *Carpz. L. 2. Resp. 103. n. 7.* nihil verò abest, antequam solvit. Sunt tamen casus, ubi agere antè potest, uti si fidejussor jam condemnatus sit, vel reus bona dilapidare incipiat. *L. 10. C. mandat. vid. Brunnem. ad d. l. 10. & Harprecht. ad §. 6. Inst. de fidejuss. n. 7.* tum quia primo casu perinde est ac si solvisset, altero autem metui fidejussoris aliquid dandum; sed tùm contra reum principalem agit, non ut restituatur sibi aliquid, quia nihil solvit, sed ut à solutione vel metu liberetur.

§. 39. A fidejussione differt quidem essentia constitutum, inprimis quia fidejussio contractus, constitutum verò pactum est autoritate prætoris confirmatum. *l. 1. pr. de const. pecun.* in quibusdam tamen etiam convenit. *Meier. Colleg. Jur. Arg. de const. pecun. l. 1. §. 18.* Sed an etiam in hoc coincidit, ut possit constitui debitum, antequam illud sit, uti fidejussio potest præcedere? Quoniam constituere is dicitur qui promittit se soluturum debitum, ideo hoc præcedere debet. *l. 1. §. 6. l.*

M 3

II. de

226.

94 Cap. II. Sect. IV. De Actibus Privatis Civilibus,
de constit. pecun. & hoc si non sit, constitutum fieri præ-
posterè, eoq; differre à fidejussione statuit. Harpr. ad
§. 9. de action. n. 18. Verùm non apparet ratio, cur dici
non possit, si quis constituat, se soluturum debitum,
quod nondum est, sed futurum speratur, illud secuto
deinde debito valere, & interim in se tacitè condi-
onem, si debitum fuerit. per l. 19. princ. de Pec. const.

De literarū
obligatio-
ne.

§. 40. Quemadmodum in Verborum obligati-
one ex verbis tantum oritur obligatio, ut nihil, quod
verbis expressum non est, attendi possit. arg. §. 28. de
act. ita ex ipsis literis vinculum obligationis induci-
tur in literarum obligatione §. un. Inst. de V. O. §. fin. quib.
mod. re contr. Dn. Præses Hypomn. Inst. de L. O. th 2. 3. Hahn.
ad Wesenb. de reb. cred. n. 9. Proinde cum nihil ampli-
us requiratur, quàm ut alter scripserit, non provide sed
præposterè satis literas ejusmodi dat, antequam rem
ex causa obligationis, quæ traditione fit, acceperit. In-
troducenda quidem est exceptio non numeratæ pecuniæ,
quæ vera doli exceptio est, arg. l. 2. §. 3. de exc. dol. mal.
§. 2. de except. quâ alterum ex literis agentem repelle-
re potest; sed consultius est ab hac præposterâ confes-
sione abstinere & jura intacta servare, quam post vul-
neratam causam remedia quærere. l. 31. C. de in integr.
rest. præsertim cum hæc exceptio brevi certoq; tem-
pore finiatur,

De venditi-
one.

§. 41. Ultima species contractuum nominatorum
est, quæ solum consensum desiderat ad sui perfectio-
nem; ea propter antequam consensus adest, præposte-
ra fingitur obligatio, ubi verò accessit, nihil amplius
requiritur, §. un. de oblig. quæ ex conf. l. 2. §. 1. de O. & Act.
Sic quamprimum in emtione de pretio consenserint.
vera est emtio §. 3. de emt. & vend. Fit tamen ut partes
con-



qui præposterè fiunt.

95. 2277.

contrahere emtionem velint in scriptis, tum etfi consensus de pretio, præpostera tamen est obligatio, antequam scriptura ritè perfecta, ita ut impune recedere à tractatibus possint. *pr. Inst. de emt. & vend. l. 17. C. de fid. instr.* Liceat hæc & sequentia vel indice digito reulisse, quæ præposterè fiunt.

§. 42. Præposterè conductor expellitur locatione nondum finita *l. § 4. §. 1. ff. l. 15. 21. C. de locat. excipiuntur casus l. 3. C. locat. ad quam rem conf. Struv. Ex. 24. th. 12.* Eodem modo nec Emphyteuta ante tempus, ad quod constituta fuit emphyteusis, ejici potest. *l. ult. C. de jur. emphyt. uti nec ante biennium vel triennium elapsum, ex quo canonem solvere ceslavit. l. 2. C. de jur. emphyt. Auth. Qui rem. C. de SS. Eccles. Carpz. P. 2. C. 38. def. 1.* Constat quoq; sine domini consensu jus emphyteuticum alienari non posse. *d. l. fin. an autem prius vendere, & postea consensum domini impetrare licet. ne amittat emphyteusin? Præpostera est venditio perfecta, quia intra 2. menses domino permisum est dissentire & redimere rem, de quo cum non fuerit monitus, venditio emphyteusis non valebit d. l. f.*

De locatione.

§. 43. Intuitu societatis mentionem facimus præposteræ renunciationis, quæ dolo fit, ut futuro lucrum solus habeat, vel ante tempus, quo durare debuit societates, sine justâ causa. *l. 14. pro soc.* His casibus habetur, ac si lucrum obveniens prius acquisitum & postea renunciatum fuerit, respectu renunciantis, atq; ita alter socius participare de eo potest pro rata. *§. 4. Inst. de soc. Bachov. ad Wesemb. pro soc. n. 11.* Mandatum respicit futura negotia, *l. 12. §. 14. mand.* hinc præposterum esset, prius negotium fieri & postea mandare ut fieret. Nec officit quod ratum haberi possit negotium gestum, ratio.

Quando præposterè societatis renuncietur?

ratihabito verò pro mandato fit. *l. 60. de R. J. l. f. C. ad Sc. Maced. l. 1. §. 14. de vi armat.* quod ita sequitur negotium. Respondemus enim, ratihabitionem quidem retrahere ad tempus negotii gesti, *c. 10. de R. J. in 610. l. 25. in fin. C. de donat. int. vir. & uxor.* qua juris fictione mandatum præcessisse intelligitur negotium: sed hoc ita procedit, dummodo negotium non fuerit priùs plene perfectum; hoc enim cum mutare ratihabito non possit, *l. 9. de negot. gest.* actio negotiorum gestorum dabitur, non verò mandati, Conf. Bachov. *ad Treutl. V. 1. Dissp. 10. th. 4. lit. B. Wisenb. Dissp. 12. th. 23.*

Solutio in-
debiti an fit
præposte-
ra solutio?

§. 44. Ex quasi contractibus, qui non ex præsumto vel tacito consensu, sed ex facto licito oriuntur. Dn. Præf. Hyp. *Inst. de obl. quæ quæ ex contr. th. 1.* referimus solutionem indebiti, quæ omninò præpostera est, hinc solventi indebitum datur condictio indebiti ad solutum reperendum. *t. i. de cond. indeb.* Præterea, cum solutio sit modus, quo tollitur obligatio & simul debitum, *pr. Inst. quib. mod. toll. obl.* præpostera est solvere debitum, antequam illud sit, uti etiam si creditor ante tempus in contractu placitum exigere vellet solutionem. *l. 1. C. de condict. ex L. L. 42. 118. §. 1. l. 133. de V. O.* quoniam tempus regulariter in favorem debitoris adjectum censetur, *l. 38. §. 16. l. 41. de V. O. l. 7. de solut. l. 17. de R. J. l. 15. de ann. leg.* nisi contrarium actum, ac dies favori creditoris adjectus sit. *d. l. 15. l. 43. §. 2. de leg. 2. l. 122. de V. O.* Sunt tamen justæ causæ ubi solutio non præpostere exigitur ante tempus; uti (1) in fisco necessitas, qui etiam à debitore in diem ante diem exigere potest solutionem inter usurio remisso. *l. 1. C. de condict. ex leg. ibiq;* Brunn. (2) si debitor dilapidet bona vel de fuga suspectus sit; Struv. *Exerc. 47. th. 57.* qui si cavere velit liberabitur. *l. 41. de judic.*

2279.

qui præpofterè funt.

97

dic. Debitor è contrario etiam ante diem solvere potest, nec hoc præpofterè fit, quia suo favori *d. l. 70. d. l. 38. §. 16. d. l. 41. §. 1. d. l. 17.* renunciare potest; *l. pen. C. de pact.* Hahn *ad Wes. tit. de solut. n. 5.* & sic non poterit dici antè solviffe, quàm debuit. Hoc adeò verum putamus, ut teneatur creditor accipere solutionem, & si nolit, debitor solenniter deponere possit propter dictas rationes *Carpz. l. 5. Resp. 102.* Hinc debitor potest præpofterè, seu ante diem solvere & obligatione liberatur: quod si verò errore inductus solverit, antequam dies venerit, ea propter non habebit conditionem indebiti *l. 10. de condit. indeb.* quia quod sub die debetur, vere debitum est, & tantum ejus exactio suspenditur *l. 213. de V. S.* quia ergo debitum præstitit, id reperere non potest. Secus est, si quid debeatur sub die incerto, qui pro conditione est, tum enim, quod errore ante solum fuit repeti potest *arg. l. 16. §. 1. de cond. indeb.* quia debitum nondum fuit, multo minus exigi potuit *d. l. 213. de V. S.*

§. 45. Succedit quæstio propter usum frequentem insignis, an debitor præpofterè solvat creditori posteriori præ priore; & an creditor posterior præpofterè solutionem debiti exigat, antequam antiquior agat? Videtur esse ordinis inversio sed tamen licita est. Hinc si solum fuerit antequam creditores in bona obæratî missi, non poterit repeti à posteriore creditore, etsi sciverit, debitorem non esse solvendo, quia suo juri vigilavit. *l. 6. §. 7. l. 10. §. 16. l. 24. in fin. que in fraud. cred.* nisi alius una vigilasset, qui pro parte solutionem revocare potest, cum gratificationi hic non sit locus *l. 6. §. 2. de reb. aut. jud.* Idem quoque observandum, si res in solum data posteriori creditori, antequam missio facta propter identitatem rationis, etsi *Struy. Ex. 44. th.*

An credi-
tori poste-
riori solva-
tur præpo-
stere?

N

78.



98 *Cap. II. Sect. IV. De Actibus privatis Civilibus,*
 78. *in med.* putet, creditores priores, qui jus potius habent, v. gr. hypothecarios, à posterioribus & sequioribus, v. gr. chirographariis rem solutam revocare posse. Simpliciter verò statuendum, revocari non posse quasi solutum in fraudem creditorum, sed jure pignoris, quia res alienata est suo cum onere: *l. 54. de R. J.* inter quæ magna differentia & effectus plane diverſi oriri queunt.

Quando fidejussor solvat præpostere?

§. 46. Nonnunquam aliquis non pro se, sed pro aliis solvere cogitur, uti fidejussor; hic verò præpostere, nec satis caute solveret, si non prius curet cessiones *l. 36. de fidej. l. 78. de solut.* Non enim prius est extinguenda actio, & postea, ut ea, quæ amplius non est, cedatur, exigendum. Sufficit autem ante solutionem conventum vel actum id saltem esse, ut cedantur, etsi post solutionem fuerint cessæ, cum actiones debitoris fuerint quasi venditæ, *d. l. 36.* & sic obligatus fuerit, ut eas cederet creditor. *H. Pistor. l. 1. qu. 48. Hering. de fidejuss. P. 3. c. 37.*

De acceptilatione.

§. 47. Tollitur quoque obligatio acceptilatione tanquam imaginariâ solutione *§. 1. quib. mod. toll. obl. Zang. de except. P. 3. c. 8. n. 8.* Hinc uti solutio fit præpostere antequam debitum est, ita quoque acceptilatio *arg. l. 1. de acceptil.* Sic etsi debitum fuerit, sed, antequam sciat procuratori suo solutum esse, acceptum ferat, non valet, si solutionem comprobet, quia debitum non fuit *l. 71. §. 2. de solut.* Ubi ex obligatione conditionali aliquid debetur pure quidem acceptum ferri potest, sed effectum habet, quando conditio existit, quia non actu acceptum est latum, sed ferendum, quod postea retrahitur *l. 16. de solut. l. 12. l. 21. de accept.* *Godofr. ad l. 4. de acceptil.* cum conditio tacita insit, si debitum fuerit, hâc existente jam

2287.

qui præpostere fiunt.

99

jam retro acceptum censetur *d. l. 16.* At acceptilatio est actus legitimus, qui conditionem non admittit *l. 77. de R. J. Resp.* tacita saltem inest conditio, quæ non nocet, uti, si expressa esset, noceret *l. 195. de R. J. l. 52. de cond. & demonstr.* Anne igitur hodie sub conditione expressa ferri acceptum poterit? quod DD. affirmare videntur, qui nullam differentiam inter pactum liberatorium & acceptilationem agnoscunt *Struv. S. J. C. Ex. 47. th. 90. Hahn. ad Wesf. de accept. n. 4. Carpz. P. 2. C. 19. D. 17.* cum tamen insignis inter alios effectus sit, quod pactum etiam hodie liberet per exceptionem, acceptilatio verò ipso jure, vid. *Dn. Præs. Disp. de us. & diff. hod. pact. & stip. sect. 3. th. 16. junct. th. 3.* Alius exinde error suboritur ex sublatâ solennitate & differentiâ stipulationis & pacti, quod hodie acceptilari posse putent debitum, ex alio contractu, quàm V. Obligatione *Carpz. d. l. quod Jure Civili non poterat; hinc ab Aquilio alius modus fuit introductus §. 2. quib. mod. toll. obl. l. 18. pr. de acceptil. & tamen eo jure inutilis acceptilatio, quam partes valere credebant, vim pacti habebat l. 8. pr. acceptil. ut non opus fuisset novâ illâ acceptilatione si majorem utilitatem non haberet.*

§. 44. Debitum esse vel futurum *l. 1. §. 2. l. 2. l. 8. Denovatio.* *§. 2. denovat.* requirit novatio, & ante nulla vis ejus est, nisi quod teneatur expectare eventum, effectu tamen novatio præpostere fieri nequit. Delegatio, quæ per novationem fit, antequam delegatus vel cui delegatur consentiat vires non habet *l. 1. l. 6. C. de novat.* quia stipulatio inter eos intervenire debet, quæ non potest dici celebrata, antequam consenserint; inde si creditor alii suum debitorem deleget, non erit de-

N 2

de-



2282.

100 Cap. II. Sect. IV. De Actibus privatis Civilibus, &c.

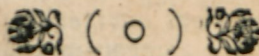
delegatio, antequam ille à debitore stipulatus sit, qui si nolit promittere, non valebit ut delegatio, sed ut cessio nominis d. l. 1. l. 3. C. de hered. vend. cujus differentiae insignes effectus vid. ap. Struv. S. J. C. Exerc. 47. th. 64. & 65

De Compensatione

§. 49. Compensationem non tantum fieri non posse, antequam debitum sit, sed nec si debitum sit, verum nondum liquidum l. f. C. de Compens. notissimi juris est. Ex quo verò liquidum, ex eo tempore compensationem est ipso jure, etiam antequam reus allegavit compensationem §. 30. de action. l. f. C. de compens. l. 4. l. 21. ff. eod. Nam postea, quando eam allegat, ex juris dispositione retro jam censetur compensatio facta, ex quo mutuū debitum fuit. l. 2. l. 10. pr. eod. Welenb. de compensat. n. 8. i-bique Hahn. Ita fidejussor conventus à reo principali non potest compensare, antequam solverit ex causa fidejussionis, licet ad solvendum obligetur, quoniam nondum solvit. Item præpostere petitur compensatio si alterutrum debitum sit conditionale, quia debitum nondum est mutuum. Eodem modo si debitum alterutrum in diem, compensationi non est locus ante diei existentiam l. 7. pr. de compens. Si verò actor admittat compensationem oppositam, tunc suo juri renunciat & conditionem & diem remisisse videtur arg. l. 16. de condit. indeb. hinc mutua ad sunt debita, proindeque hæc compensatio non est præpostera. Carpzov. P. I. C. 8.

D. 4. Zanger. de except. P. 3. c. 8.

n. 74. seqq.





Frankfurt a.d.O., Diss., 1633

ULB Halle

3

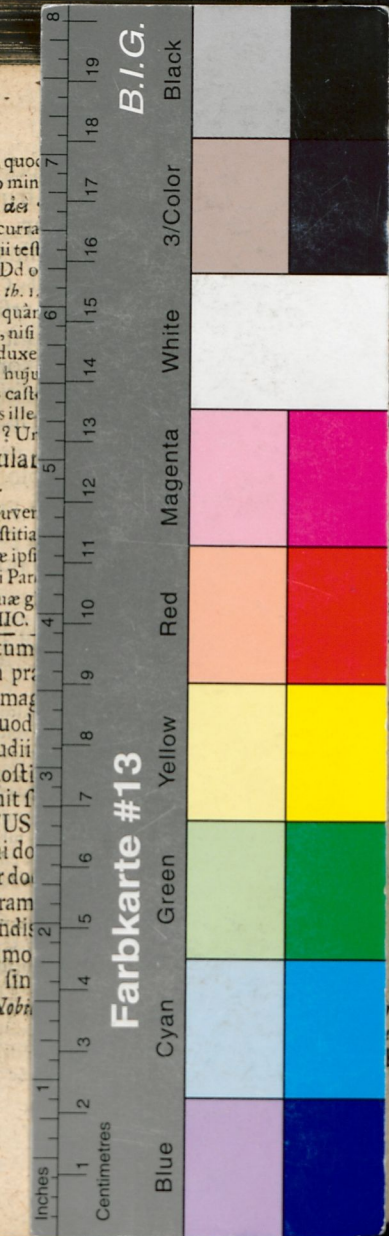
005 356 660



VJ 17







LXXI.
DISPUTATIO JURIDICA INAUGURALIS, 2179
DE HIS,

QVÆ PRÆPO- STERE FIUNT,

QUAM
Auxiliante DEO T.O. Maximo,
EX DECRETO ET AUTORITATE
MAGNIFICI JCTORUM ORDINIS
IN VIADRINA CELEBERRIMA,
PRÆSIDE

DN. HENRICO COCCEJO,
JURISCONSULTO,

SUMMI CONSILII STATUS ELECTORALIS PALA-
TINI & COLLEGII REVISORII ASSESSORE, & IN ALMA
HEIDELB. DECRETAL. PANDECT. ET JUR. GENT.
P. P. ORDIN. MERITISSIMO,

Nunc

SERENISSIMI ac POTENTISSIMI ELECTORIS BRAN-
DENBURGICI CONSILIARIO, FACULTATIS JURIDI-
CÆ ORDINARIO, & PROF. PRIMARIO,

Domino ac Promotore suo pie ac reverenter usq; colendo,

PRO LICENTIA

SUMMOS IN UTROQUE JURE HONORES ac PRIVI-
LEGIA DOCTORALIA CONSEQVENDI,

Ad d. 2. Decembr. Horis ante & pomeridianis An. 1693.

Publicè discutiendam proponit

JOHANNES PETRUS Schiele/
Archi-Dicist. Cüstrin. Advocatus.

Francofurti ad Viadrum, Literis Christophori Zeitleri.
Iterum impressa 1712.

